Die
rechtliche Stellung des Beistandes nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

Dissertation

zur Erlangung der

Doktorwürde der Juristenfakultät

der

Universität Rostock

vorgelegt von

Karl Paetow, Gerichtsassessor.

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

Oschersleben.
Kreisblatt-Druckerei.
1904.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549207_0113

Die
rechtliche Stellung des Beistandes
nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

Benutzte Literatur:

Aron. C. Der Code civil in seinem jetzigen Geltungsumfang für Elsaß-Lothringen.

Bähr, O Dr. Gegenentwurf zu dem Entwurf eines B. G. B.

Bazaretti, Caesar: Die Vormundschaft, Pflegeschaft, Beistandschaft nach dem Code Napoleon.

Bemerkungen der Mecklenb. Schwerinschen Regierung zu den Entwürfen eines B. G. B.

Boehm, J. Das Vormundschaftsrecht des B G. B.

Boschan, Wilh. Das Eltern- und Vormundschaftsrecht in der gerichtlichen Praxis.

Denkschrift zum Entwurfe eines B. G. B.

Dernburg, H. Das Familienrecht des B. G. B.

Dorner, Emil. Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit.

Entwurf eines B. G. B. 1. Lesung-Entw. I
" " " 2. " = " II.

Endemann, Lehrbuch des bürgerl. Rechts II. Band.

Fraenkel, Arnold, Das Familienrecht des B. G. B.

Fuchs, August, Das deutsche Vormundschaftsrecht.

Fuld, Gutachten aus dem Anwaltstand S. 499 ff., 1342 ff.

Hesse, A., Deutsches Vormundschaftsrecht.

Knitschky, W. E. Das Rechtsverhältnis zwischen Eltern und Kindern nach dem B. G. B.

Lehmann, Karl Dr. Die elterliche Gewalt im Vermögensrecht des heutigen Europa, im Jahrbuch für Dogmatik, Bd. 25.

Lotze, i. d. Jur. Monatsschrift für Posen 1900, S. 27.

Maercker, Die Nachlaßbehandlung, das Erbrecht, das Familienrecht und Vormundschaftsrecht 17. Aufl. 1902.

Marcus, i. d. Jur. Monatsschrift für Posen 1900, S. 44.
Motive zum Entwurfe eines B. G. B. Amtliche Ausgabe.
Neumann, Hugo, Dr. jur. Handausgabe des B. G. B. 3. Aufl.
" " " " Jahrbuch des deutschen Rechts. 1. Jahrgang.
Niemeyer, Hamburgisches Privatrecht.
Opet, Otto, Dr. jur. Verwandschaftsrecht des B. G. B.
Philler, O. Das Vormundtschaftsrecht des deutschen B. G. B.
Planck, G. Dr. Bürgerliches Gesetzbuch, 2 Aufl. Bd. IV.
Pritzel, J., i. d. Zeitschrift für das Notariat in Bayern N. F. Bd. 2 S. 53.
Protokolle zum Entwurf eines B. G. B. Bd. IV und VI.
Salinger Zentralblatt für freiw. Gerichtsbarkeit II S. 99.
v. Schilgen, F. Deutsches Vormundschaftsrecht unter bes. Berücksichtigung der preuß. Ausf.-Verordnung.
Schultheis, Rudolf Dr. Der deutsche Vormundschaftsrichter.
Schultetus, H. Vormundschaftsrecht.
Spahn, P. Dr. Verwandtschaft und Vormundschaft.
v. Staudinger, Julius Dr. Kommentar zum B. G. B. Bd. IV.
Warneyer, Jahrbuch I, II.
Weißweiler, J. Handbuch des gesamten Vormundschaftsrechts.
" J. Die Ausübung der elterlichen Gewalt und Stellung des Beistandes.

Die Werke der Schriftsteller sind, wo Irrtum ausgeschlossen, nur mit dem Namen der Verfasser zitiert. §§ ohne Zusatz bedeuten §§ des B. G. B.

Inhalt.

§ 1. Einleitung: Geschichtliches 9

I. Teil.

Voraussetzungen der Beistandschaft.

§ 2 Allgemeines 14
§ 3. Die Bestellung des Beistandes auf Anordnung des Vaters 18
§ 4. Die Bestellung auf Anordnung der Mutter . . 20
§ 5. Die Bestellung von Amtswegen 23
§ 6. Die Bestellung selbst 25

II. Teil.

Die rechtliche Stellung des Beistandes.

A. Der beaufsichtigende Beistand.

§ 7. Umfang des Wirkungskreises 30
§ 8. Rechtliche Stellung zu der Mutter bezüglich der Sorge für die Person des Kindes und der gesetzlichen Vertretung 32
§ 9. Rechtliche Stellung zu der Mutter bezüglich der Vermögensverwaltung und die Nutznießung . 35
§ 10. Rechtliche Stellung des Beistandes zum Kinde . 45
§ 11. Rechtliche Stellung des Beistandes zum Vormundschaftsgericht 50

B. Der verwaltende Beistand.

§ 12. Seine rechtliche Stellung zu der Mutter . . . 54
§ 13. Seine rechtliche Stellung zu dem Kinde . . . 58
§ 14. Seine rechtliche Stellung zum Vormundschaftsgericht 61

III. Teil.

Beendigung der Beistandschaft.

§ 15. Beendigungsgründe 65
§ 16. Folgen der Beendigung der Beistandschaft . . 70

Einleitung.

§ 1.

Geschichtliches.

Das römische Recht kannte im Verhältnis von Eltern und Kindern nur eine patria potestas. Der Mutter war keinerlei Gewalt über ihre Kinder eingeräumt. In den Deutschen Volksrechten war die Gestaltung dieses Verhältnisses verschieden Einzelne näherten sich durchaus dem römisch-rechtlichen Standpunkt. Sie kannten nur eine väterliche Gewalt über die Kinder und räumten der Mutter gar keine Befugnisse ein. Nach anderen übte die Mutter nach des Vaters Tode die elterlichen Rechte zum Teil allein zum Teil unter Beteiligung eines dem Kinde bestellten Vormundes aus. Wieder andere Rechte gewährten der Mutter nach dem Tode des Vaters die ganze Summe der diesem zustehenden Befugnisse. Die zunächst von dem Vater geübte Gewalt ging nicht etwa auf den nächsten Schwertmagen über, sondern kennzeichnete sich als elterliche dadurch, daß sie ungeteilt von der Mutter geübt wurde. [1])

Durch die Rezeption des römischen Rechts trat in den Gebieten, in denen es bei der väterlichen Gewalt geblieben war, keine Veränderung ein, in den anderen, die eine elterliche Gewalt kannten, dagegen eine rückläufige Bewegung zu Ungunsten der Mutter.

Das Gemeine Recht ist auf dem Boden der patria potestas und der dadurch bedingten beengten Stellung der Mutter stehen geblieben. Auf einem ähnlichen Standpunkt stand das Preuß. A. L. R., das Württemberg. Landrecht, das Bayrische Landrecht, die Preuß. Vormundschaftsordnung, das Sächsische Gesetzbuch, sowie die Hamburger und Lübecker Vormundschaftsordnungen. [2])

---

[1]) Opet S. 176.
[2]) Mot. Bd. IV. S. 733/34.

Der Code civil steht der Form nach auf dem Boden der patria potestas, er kennt nur eine puissance paternelle. Aber er hat inhaltlich für die Mutter eine der des Vaters im wesentlichen ähnliche Stellung — besonders nach dem Tode eines der Ehegatten — geschaffen.

Im Gegensatz zum gemeinen Rechte und den oben genannten auf dem gleichen Grunde stehenden Gesetzgebungen gab es aber vor dem B. G. B. in Deutschland eine ganze Reihe von Rechten, die das Institut der elterlichen Gewalt kannten, die der Mutter nach dem Tode des Vaters das Recht der Erziehung und Nutznießung, die Vermögensverwaltung und die gesetzliche Vertretung im vollen Umfange gewährten. Dahin gehörten eine Reihe von bayrischen Statutarrechten, das Weimarische Gesetz vom 27. März 1872[3]), die Verordnung in Reuß ältere Linie vom 2. Juli 1864[4]), das Weimarische Recht, wenn die Mutter mit den Kindern in fortgesetzter Gütergemeinschaft lebte,[5]) und andere.

Es überwogen demnach in Deutschland zu der Zeit, als man die Vorarbeiten für das B. G. B. begann, die Rechte ohne das Institut der elterlichen Gewalt die anderen mit demselben. Aber trotzdem kann man sagen, der Zug der Zeit ging dahin, der Mutter immer mehr eine dem Rechte des Vaters entsprechende Stellung einzuräumen. Wie überhaupt im Ganzen eine immer größer werdende Gleichstellung der Geschlechter auch in Betreff der ehelichen Rechte mit dem Fortschreiten der Bildung zu konstatieren ist. Diesem Zuge der Zeit haben sich die Verfasser des Entwurfs eines B. G. B. denn auch nicht zu entziehen vermocht.

Zwar sagen die Motive,[6]) dem Entwurfe liege nichts ferner als der Gedanke der sogen. Emanzipation der Frau. Aber doch kann man nicht leugnen, daß die Bestimmungen des Entwurfs über die elterliche Gewalt der Mutter beeinflußt sind von den dieser sogen Emanzipation der Frau eigentümlichen, auf politische und rechtliche Gleichstellung der Geschlechter gerichteten Bestrebungen. — „Gerade auf dem Ge-

---

[3]) § 1 daselbst lautet: Die Kinder stehen in der elterlichen Gewalt des Vaters, wenn dieser tot ist, in der elterlichen Gewalt der Mutter.

[4]) Mot. Bd. IV. S. 735.

[5]) Böhlau, II. S. 218. No. 11.

[6]) Bd. IV. S. 737.

biete des Familienrechts — sagt Bernhöft in der Zeitschrift für vergl. Rechtswissenschaft Bd. VIII. S. 2 — wirkt die Volksansicht am stärksten und ursprünglichsten, und, wenn irgendwo, dann wird hier der Gesetzgeber unbewußt den Impulsen folgen, welche ihm die Rechtsüberzeugung des Volkes gibt."

Sei dem aber, wie ihm wolle! Als erfreuliches Resultat steht nach dem jetzigen Rechtszustande fest, daß der Mutter diejenigen Rechte und Pflichten gegenüber ihren Kindern zustehen, die dem natürlichen, innigen Verhältnis zwischen Mutter und Kind entsprechen. — Das Verhältnis zwischen Eltern und Kindern ist das einzige, wo die Natur selbst eine Gewalt eines Menschen über einen anderen gegründet hat und es wäre unnatürlich, daß die Mutter durch die Einsetzung der Vormundschaft dieser natürlichen Gewalt über ihre Kinder beraubt würde. Nicht nur dieses ideale Interesse wurde durch die Anerkennung der elterlichen Gewalt der Mutter gewahrt. Auch vom praktischen Standpunkt aus empfahl sich diese Einrichtung. Wurde durch sie doch eine wesentliche Vereinfachung der Sorge und Geschäftsführung für die minderjährigen Kinder und eine bedeutende Entlastung des Vormundschaftsgerichts herbeigeführt und damit eine wesentliche Ersparnis an Kosten für das Gericht und für die Mündel erreicht. [7])

Wenn das Gesetz solchen Erwägungen folgend der ehelichen Mutter im Prinzipe eine der elterlichen Gewalt des Vaters gleichstehende Gewalt einräumte, so hat es dabei doch nicht versäumt, für ein Mittel zu sorgen, diese dadurch bedingte freiere Stellung der Mutter nötigenfalls einzuengen. Es hat die Möglichkeit geschaffen, der Mutter einen Beistand zu bestellen, der sie in Ausübung ihrer Rechte und Pflichten aus der elterlichen Gewalt zu beraten und zu beaufsichtigen, der unter Umständen ihr die Lasten der Vermögensverwaltung ganz abzunehmen hat.

Als das B. G. B. diese Einrichtung der Beistandschaft schuf, befand es sich nicht völlig auf neuer gesetzgeberischer Bahn. Eine Beistandschaft kannte schon das französisch-badische Recht. Die elterliche Gewalt des Vaters dauert nach dem Tode der Mutter fort und die der Mutter wird nach dem Tode des Mannes aus der ursprünglichen „Ne-

[7]) Mot. IV. S. 737 in d. Mitte.

bengewalt" zur vollen elterlichen Gewalt. Aber über die elterliche Gewalt des überlebenden Ehegatten, tritt eine zweite Gewalt, die Vormundschaft. Die Erziehung und das Recht der Nutznießung am Kindesvermögen stehen als Ausflüsse der elterlichen Gewalt dem überlebenden Ehegatten zu Die Vertretung des Kindes und die Vermögensverwaltung hat der Vormund zu übernehmen. Der Regel nach wird Vormund der überlebende Ehegatte sein. Als solcher ist er der Aufsicht eines Gegenvormundes unterstellt. Während der Vater als Ueberlebender die Vormundschaft übernehmen muß, darf die Mutter sie ablehnen. Außerdem steht die Mutter noch insofern anders wie der Vater, als dieser ihr für einzelne Verwaltungsangelegenheiten oder für die ganze Verwaltung einen besonderen Beistand bestellen kann,

sans l'avis du quel elle ne pourra faire aucun acte relatif a la tutelle. Code civil Art 391.

Da hiernach die Mutter das Gutachten des Beistandes aber nur für die auf die Vormundschaft bezüglich n Geschäfte einzuholen hat, andererseits aber das Recht der Erziehung (die Aufsicht, das Recht der Einsperrung, die Bestimmung des Aufenthalts umfassend) und die Nutznießung Ausflüsse der elterlichen Gewalt der Mutter sind, so ist sie in dieser Richtung einer Beschränkung durch den Beistand nicht unterworfen und steht insofern freier als nach dem B. G. B. das auch hinsichtlich der Sorge für die Person und der Nutznießung eine Verbeistandung kennt. Soweit aber nach französischem Recht der Wirkungskreis des Beistandes reicht, bedarf die Mutter zu jeder Handlung, die in diesen Kreis fällt, das Gutachten desselben (Art. 391), während nach dem B. G. B. seine Zustimmung auch innerhalb des Wirkungskreises immer nur zu bestimmten Geschäften erforderlich ist.

Durch die Anordnung einer Beistandschaft werden andererseits die Rechte und Pflichten des Gegenvormundes, der nach Art. 420 Code civil für jede Vormundschaft zu bestellen ist, nicht berührt.[8])

Es ist demnach außer der Mutter und dem Beistand noch ein Gegenvormund vorhanden, der für das Interesse des Minderjährigen zu handeln hat, wenn es mit dem der Mutter-Vormünderin in Widerspruch steht. — Art. 420 —

---

[8]) Denkschrift S. 91, Abs. 2.

Eine dem Beistand des französisch-badischen Rechts verwandte Einrichtung kennt die Hamburgische Vormundschafts-Ordnung vom $\frac{\text{25. Juli 1879,}}{\text{14. Dezember 1883}}$ in den sogen. Vormundschaftsassistenten, die der Mutter und Großmutter als Vormünderinnen zur Seite gestellt werden. Sie hatten der Mutter mit Rat und Tat an die Hand zu gehen und bei wahrgenommenen Pflichtwidrigkeiten der Vormünderin durch Vorstellungen und eventuell durch Bericht an die Behörde einzuschreiten (Art. 21 daselbst).

Bei Fortführung eines Handelsgeschäftes hatten sie sich jährlich eine Bilanz vorlegen zu lassen, hatten bei Verlust die Liquidation des Geschäftes zu beraten und bei eintretenden Bedenken Anzeige an die Behörde zu machen. — Art. 38 — Sie hafteten für omnis culpa und hatten keinen Anspruch auf Provision. [9])

Die Mutter bezw. Großmutter bedurfte zur Tilgung von Grundschulden, Veräußerung von Staatspapieren, Erhebung von belegten Geldern de Consenses der Beistände. — Art. 48, Absatz 3. —

Aehnliche Bestimmungen enthielt das Bayrische Landrecht Teil 1, Kapitel 7 § 6 Ziffer 7. War der Mutter oder Großmutter durch „Vätterliche Disposition" die Vormundschaft ausdrücklich übertragen, so sollten ihr aus den „Pupillen nächsten Befreunden" zwei „unverpflichtete Beistänber" zugegeben werden, welche, wenn sie schlechte Vermögensführung bemerkten, allsogleich der Obrigkeit gebührende Anzeige machen sollten.

In Baden konnte nach Art. 393a des Landrechts der Vater auch bei unehelichen Kindern der Mutter-Vormünderin einen Vormundschaftsbeistand ernennen, wenn er das Kind giltig anerkannt hatte. [10])

Außer diesem Beistand der Mutter kannte das französisch-badische Recht auch noch eine Beistandschaft für Geistesschwache in Art. 499 und für Verschwender in Art. 511 Code civil. Diese Beistandschaft, gerichtliche genannt, hatte mit der für die Mutter das gemeinsam, daß der Pflegling im Prinzip seine Selbständigkeit und insbesondere die Verwaltung des Vermögens behält und nur zu einzelnen be-

[9]) Niemeyer S. 481.
[10]) Bazaretti S. 570 unten.

stimmten Rechtsgeschäften der Mitwirkung des Beistandes bedarf. [11]) Ohne diese Mitwirkung entbehren diese Rechtshandlungen der rechtlichen Wirksamkeit.

Die Bezeichnung „Beistand" kennen außer dem B. G. B. auch noch andere Reichsgesetze. Nach der C. P. O. § 90 kann, insoweit eine Vertretung durch Anwälte nicht geboten ist, jede prozeßfähige Person als „Beistand" der Partei auftreten. Auch die Strafprozeßordnung § 149 läßt für die angeklagte Ehefrau den Ehemann und für minderjährige Angeklagte den gesetzlichen Vertreter als Beistand zu. Aber diese Beistände haben mit dem der Mutter nichts als den Namen gemein. Sie sind Hilfspersonen zur Wahrung der Rechte bezw. zur Verteidigung der betreffenden Personen oder Angeklagten.

I. Teil.

Voraussetzungen der Beistandschaft.

§ 2.

Allgemeines.

Notwendige Voraussetzung für die Bestellung eines Beistandes ist im Allgemeinen, daß der ehelichen Mutter die elterliche Gewalt über ihr Kind bezw. ihre Kinder zusteht. Einer Ehefrau, die nicht Mutter von ehelichen oder diesen gleichgestellten Kindern ist, kann ein Beistand nicht bestellt werden. Für die uneheliche Mutter als solche ist die Beistandschaft also ausgeschlossen. Jedoch ist ein Beistand zulässig für die Adoptivmutter eines Kindes, das von beiden Ehegatten gemeinsam oder das als das Kind des einen von dem andern Ehegatten angenommen ist, da gemäß § 1757 Absatz 1 ein angenommenes Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes erhält. Auch wenn eine unverheiratete Frauensperson, sei sie ledig oder Witwe, ein Kind annimmt, erhält sie die elterliche Gewalt über dasselbe und

[11]) Bazaretti S. 375 ff. 385.

damit die Möglichkeit, daß ihr ein Beistand bestellt werde. Auf diese Weise ist Beistandsbestellung auch für die uneheliche Mutter möglich, denn es steht nichts im Wege, daß diese ihr außereheliches Kind adoptiert. [1])

Desgleichen ist sie zulässig für eine Frau, die eine nichtige Ehe eingegangen ist, vorausgesetzt nur, daß sie bei Eingehung der Ehe die Nichtigkeit derselben nicht gekannt hat und daß die Ehe ins Heiratsregister eingetragen ist. (§ 1699). Die Mutter muß sich aber im Besitz der elterlichen Gewalt befinden, d. h., es müssen die Voraussetzungen der § 1684, 1685 bezw. der §§ 1701 und 1757, Absatz 1 B. G. B. vorliegen Es genügt als Voraussetzung der Bestellung eines Beistandes nicht nur, daß der Mutter die elterliche Gewalt als solche zusteht, sondern es genügt auch die Ausübung der Gewalt durch die Mutter gemäß § 1685.

Gegen eine Einschränkung in dem Sinne, daß der Beistand, wie man zunächst anzunehmen geneigt sein möchte, nur in dem Falle bestellt werden könnte, daß der Mutter die elterliche Gewalt als solche zusteht, spricht der Umstand, daß der § 1687 ganz allgemein sagt: „Das Vormundschaftsgericht hat der Mutter einen Beistand zu bestellen u. s. w." Nachdem kurz vorher, in den §§. 1684 und 1685 ausgesprochen ist, wann der Mutter die elterliche Gewalt bezw. die Ausübung derselben zusteht.

Aus den Worten des Gesetzes selbst ist eine Einschränkund der Bestellung eines Beistandes für den Fall des § 1684 also nicht zu entnehmen. Doch sagen die Motive Bd. IV., Seite 798: „Der § 1538 (dem der § 1687 B. G. B. inhaltlich entspricht) bestimmt die einzelnen Fälle, in denen das Vormundschaftsgericht der Mutter, welcher die elterliche Gewalt zusteht, einen solchen Beistand zu bestellen hat." Diese Stelle ließe sich zur Unterstützung der obigen Einschränkung heranziehen. Doch erklärt sie sich aus der Entstehungsgeschichte des B. G. B. Im Entwurf I stand: „Das Vormundschaftsgericht hat der Mutter, welcher die elterliche Gewalt zusteht, einen Beistand zu bestellen." Zu diesem § 1538 lag sodann ein Abänderungsantrag vor,[2]) § 10 1. „Das Vormundschaftsgericht hat der Mutter, wenn sie die elterliche Gewalt ausübt, einen Beistand zu bestellen."

---

[1]) Vgl. Scherer, das 2. Jahr des B. G. B., S 249 Z. 1084.
[2]) Protokolle Bd. IV. S. 555.

Die Redaktionskommission hat sodann den dem § 1538 des Entwurfes 1 entsprechenden § 1576 des Entwurfes 2 unter Weglassung des Nebensatzes so gefaßt: „Das Vormundschaftsgericht hat der Mutter einen Beistand zu bestellen," ohne daß aus den Protokollen der Grund für die Weglassung zu entnehmen ist. Man darf aber wohl aus der obigen Gegenüberstellung und der jetzigen Fassung des § schließen, daß die Bestellung des Beistandes nach dem Willen des Gesetzes für beide Fälle zulässig sein soll. Dafür spricht weiter, daß die Veranlassung zur Beistandsbestellung ebensogut in dem Falle des Ruhens der elterlichen Gewalt des Vaters gegeben sein kann, wie dann, wenn sie gänzlich beendet ist. Ist der Vater zum Beispiel geschäftsunfähig, so kann das Bedürfnis einer Hülfe für die Mutter genau so gut vorliegen, wie wenn der Vater gestorben oder für tot erklärt ist.

Nach alledem wird man sagen dürfen, daß die Beistandsbestellung auch im Falle der bloßen Ausübung der elterlichen Gewalt seitens der Mutter zulässig ist. Allerdings wird Nr. 1 des § 1687 für diesen Fall, nicht zur Anwendung kommen können. Wohl aber Nr. 2 und Nr. 3. Insbesondere wird das Vormundschaftsgericht auch in diesem Falle bei einem Antrage der Mutter auf Beiordnung eines Beistandes nicht umhin können, dem Antrage stattzugeben, auch wenn es der Mutter gemäß § 1685, Abs. 2 die Ausübung der Gewalt übertragen hat.

Inbezug auf die Sorge für das Vermögen kann der Mutter nur dann ein Beistand bestellt werden, wenn sie Kindesvermögen auf Grund elterlicher Gewalt verwaltet. Nicht aber dann, wenn sie Vermögen als Teilhaberin der fortgesetzten Gütergemeinschaft verwaltet. Sollte also das Vermögen des Kindes einzig in dem Anteil am Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft bestehen, so wäre für einen Beistand in Ansehung der Sorge für das Vermögen kein Raum. Denn dieses Vermögen gehört nicht zum Kindesvermögen im Sinne der §§ 1627, 1649, 1686. Die Verwaltung des Gesamtgutes steht zwar auch der Mutter zu (§§ 1443, 1487) sie ist aber für die Verwaltung dem Kinde nicht verantwortlich (§§ 1456, 1487). Und diese Verwaltung steht ihr nicht als Ausfluß ihrer elterlichen Gewalt, sondern deshalb zu, weil sie in der fortgesetzten Gütergemeinschaft die rechtliche Stellung des Mannes während bestehender Ehe hat. Weil diese Verwaltung nun

kein Ausfluß ihrer elterlichen Gewalt ist, deshalb kann der Mutter kein Beistand inbezug auf dieselbe bestellt werden, da der Beistand die Mutter nur in Ausübung der elterlichen Gewalt (§ 1689) zu unterstützen und zu überwachen hat.

Die Interessen des Kindes am Gesamtgut können andererseits wegen der Interessenkollission nicht von der Mutter wahrgenommen werden.

Für diesen Fall muß den Kindern ein Pfleger bestellt werden, wozu, wenn er sonst schon vorhanden, passend der Beistand erwählt werden kann.

Die Bestellung des Beistandes kann zu zwei verschiedenen Funktionen erfolgen: 1) als beaufsichtigender und 2) als verwaltender Beistand. Man hat die verschiedene Stellung des Beistandes auch damit kennzeichnen wollen, daß man unterschied „Beistand mit Vermögensverwaltung" und „Beistand ohne solche." Doch ist das irreführend, weil es den Anschein erweckt, als ob der „Beistand ohne Vermögensverwaltung" mit derselben nichts zu tun habe und deshalb ist die obige von „Spahn", Verwandschaft und Vormundschaft, Seite 122 gebrauchte vorzuziehen.

Veranlassung zur Beistandsbestellung kann nun nach § 1687 sein

1) eine Anordnung des Vaters,
2) ein Antrag der Mutter und
3) kann das Vormundschaftsgericht von Amtswegen dazu schreiten.

Für die Uebergangszeit ist der Fall des Art. 205 Einführungsgesetzes zum B. G.-B. zu erwähnen. Endlich kennt das Gesetz noch mehrere Fälle gesetzlicher Beistandsschaft. Wenn nämlich die elterliche Gewalt der Mutter wegen ihrer Minderjährigkeit ruht, so hat sie, ohne zur Vertretung des Kindes berechtigt zu sein, das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen. Insoweit ihr diese Sorge zusteht, hat der nach § 1773 zu bestellende Vormund die rechtliche Stellung eines Beistandes (§ 1696). Das Gleiche gilt nach § 1697, wenn die elterliche Gewalt der Mutter wegen ihrer Wiederverheiratung endet und deshalb dem Kinde ein Vormund zu bestellen ist. [3])

[3]) Vgl. auch die § 1702 u. 1707.

§ 3.

Bestellung auf Anordnung des Vaters.

Im Zusammenhang mit den Bestimmungen des französischen Rechts hat das B. G.-B. in § 1687 die Anordnung des Vaters als erste Veranlassung zur Bestellung eines Beistandes aufgeführt. Es ist dabei nach den Motiven Bd. IV, Seite 798 von der Erwägung ausgegangen, daß der Vater am besten zu beurteilen vermag, ob die Mutter in der Lage ist, die mit der elterlichen Gewalt verknüpften Rechte und Pflichten auszuüben. Hält der Vater sie zur Erfüllung dieser Aufgabe nicht für fähig und ordnet er deshalb die Beistandschaft an, so ist das Vormundschaftsgericht verpflichtet, dieser Anordnung nachzukommen, „es hat der Mutter einen Beistand zu bestellen", (§ 1687 Nr. 1). Der Vater kann eine bestimmte Person als Beistand bezeichnen oder die Bestimmung nur allgemein treffen [1]). Er kann auch ohne Anordnung der Beistandschaft einen Beistand namentlich benennen für den Fall, daß sich die Bestellung eines solchen als erforderlich herausstellen sollte. [2]) Er kann die Beistandschaft für alle Angelegenheiten anordnen oder dem Beistand einen bestimmten Wirkungskreis zuweisen und das Vormundschaftsgericht hat solchen Weisungen zu folgen, wenn sie in Gemäßheit des § 1777 ergehen Das Gericht kann den Wirkungskreis des Beistandes nicht entgegen der Bestimmung des Vaters einschränken. Es muß ihm aber unbenommen bleiben, über den vom Vater bestimmten Umfang hinauszugehen, wenn es solche Bestimmungen nach § 1687, Ziffer 3 für nötig hält [3]). Anderer Ansicht ist Fränkel Seite 161, der Berücksichtigung der Anordnung des Vaters vorschreibt, „sofern sie sich nicht gegen das Interesse des Kindes richtet." Danach wäre auch eine Einschränkung entgegen der Anordnung des Vaters unter Umständen zulässig, was meines Erachtens abzulehnen ist.

---

[1]) Für den Fall, daß die bestimmt bezeichnete Persönlichkeit nicht Beistand werden kann oder will – siehe die Ausführungen bei Planck. Anm. zu 1687 1a, Abs. 2 und Knitschky, Eltern und Kinder, Seite 250 unten. Den dortigen Ausführungen läßt sich nichts hinzusetzen.

[2]) Planck, Anm. 1 zu § 1694.

[3]) Siehe Planck, Note 2 zu § 1688, Staudinger Note 1 zu § 1688, Knitschky S. 256[2].

Nach § 1777 bestimmt sich aber nicht nur das Recht des Vaters zur Umgrenzung des Wirkungskreises des Beistandes, sondern auch seine Befugnis zur Anordnung der Beistandsschaft überhaupt (§ 1687, Absatz 1 Nr. 1). Er hat darnach dieses Recht nicht 1) wenn die elterliche Gewalt zur Zeit des Todes ihm nicht zusteht, sei es, daß er nach erfolgter Todeserklärung noch lebt und seinen auf Wiedererlangung der elterlichen Gewalt gerichteten Willen dem Vormundschaftsgericht nicht erklärt hat, (§ 1679) sei es, daß er die elterliche Gewalt verwirkt hat. 2) wenn er zur Zeit des Todes in den die Person oder das Vermögen des Kindes betreffenden Angelegenheiten nicht zur Vertretung des Kindes berechtigt ist. Das heißt, wenn seine elterliche Gewalt ruht, wenn er sich im Konkurs befindet (§ 1647), wenn ihm nach §§ 1666, 1667 und 1670 durch das Vormundschaftsgericht die Sorge für die Person oder die Vermögensverwaltung entzogen ist und schließlich, wenn das Kind von einem anderen angenommen ist. (§ 1765).

Als Ausnahmebestimmung fügt § 1777, Absatz 2 hinzu, daß der Vater auch für ein nach seinem Tode geborenes Kind einen Beistand bestellen kann, wenn ihm das Recht zustände, falls das Kind vor seinem Tode geboren wäre. Der gesetzgeberische Grund dafür bedarf keiner Erläuterung. Daß im Uebrigen der Vater auch mit Rücksicht auf künftige Kinder der Mutter einen Beistand bestellen kann, ergibt sich daraus, daß ihm die elterliche Gewalt nicht zur Zeit der Verfügungserrichtung, sondern zur Zeit des Todes zustehen muß. Verliert er aber vor seinem Tode die elterliche Gewalt bezüglich aller Kinder oder bezüglich eines einzelnen, so wird die Anordnung der Beistandschaft ganz oder doch rücksichtlich des einzelnen Kindes unwirksam.

Bezüglich der Form der Anordnung befindet sich im Gesetz eine Abweichung vom Code. Dieser kennt dafür letztwillige Verfügung und gerichtliche oder notarielle Erklärung (Art. 392), das B. G. B. nur letztwillige Verfügung (1777 Absatz 3). Durch einen Erbvertrag könnte also z. B. die Bestimmung nicht erfolgen, wenn es auch nicht ausgeschlossen wäre, daß es gleichzeitig in einem Erbvertrag einseitig vom Vater geschähe.

Als Anordnung der Bestellung eines Beistandes im Sinne des B. G. B. gilt es übrigens auch, wenn der

Vater auf Grund der bisherigen Gesetze die Mutter von der Vormundschaft über das Kind ausgeschlossen oder ihr einen Beistand zugeordnet hat. (Art. 205 Einführungsgesetz zum B. G. B.). Hatte er nach dem Rechte der Preußischen Vormundschafts-Ordnung die Mutter durch die letztwillige Verfügung beschränkt, daß ihr ein Gegenvormund bestellt werden solle, so gilt dies nicht als Anordnung einer Beistandschaft. [4]) Bezüglich der Form dieser Anordnung muß es hier genügen, wenn sie dem bisherigen Gesetzen entspricht; nach französischem Recht z. B. also auch, wenn die Anordnung vor dem Amtsrichter unter Zuziehung des Gerichtsschreibers oder vor Notaren erfolgt ist.

§ 4.

Die Bestellung auf Antrag der Mutter.

Hat der Vater letztwillig keine Anordnung hinsichtlich der Beistandschaft getroffen, so steht es der Mutter frei, ihrerseits den Antrag an das Vormundschaftsgericht zu stellen, ihr einen Beistand beizuordnen.

Ein solcher Antrag braucht von der Mutter nicht sogleich bei Beginn der elterlichen Gewalt über ihre Kinder gestellt zu werden, er kann vielmehr auch zu jeder späteren Zeit erfolgen. Das letztere wird sogar häufig vorkommen, da die Mutter oft die Schwierigkeit der ihrer harrenden Aufgaben nicht gleich von Anfang an übersehen kann. Ob die Mutter bei der Antragstellung den Kreis der Angelegenheiten, für den sie einen Beistand beantragt, mit Wirksamkeit für das Vormundschaftsgericht bestimmen darf, kann mit Rücksicht auf das Schweigen des Gesetzes zweifelhaft sein. Doch ist das Gericht an eine solche Beschränkung gebunden und dasselbe muß gelten, wenn die Mutter für die Bestellung des Beistandes eine Bedingung oder einen Anfangs- oder Endtermin bestimmt hat.

Zwar könnte man rückschließend aus § 1688 Absatz 3, wo nur eine Befolgung der Bestimmung des Vaters und nicht der der Mutter durch das Gericht angeordnet ist, folgern, daß das Vormundschaftsgericht solche Einschränkungen

[4]) Weisweiler, Handbuch S. 178, 179.

nicht zu beachten habe. Doch ist nicht abzusehen, weshalb das Gericht hier, wo eine freiwillige Handlung der Mutter in Frage steht, berechtigt sein sollte, über die Wünsche der Mutter hinauszugehen, es sei denn, daß die Voraussetzungen der Ziffer 3 vorlägen.

Ob die Mutter auch eine Person mit Wirksamkeit für das Vormundschaftsgericht benennen kann, ist bestritten. Zwar darin stimmen alle Schriftsteller überein, daß die Mutter die Bestellung einer bestimmten Person zur Bedingung der Beistandsbestellung überhaupt machen kann, wenn sie den Antrag stellt. Ob aber bei bedingungslosem Antrag und auch in den Fällen der Ziffern 1 und 3 des § 1687 das Vormundschaftsgericht den von ihr benannten oder den nach § 1776 berufenen Beistand bestellen muß, ist bestritten.

Während Planck Anmerkung 1 zu § 1694 sagt:

„Die Mutter kann einen Beistand nicht benennen“ und Knitschky, Seite 253 in der Mitte, ausführt, die Mutter habe kein bindendes Vorschlagsrecht, will Neumann, Anmerkung II zu § 1687 den § 1777 Absatz 1 Satz 2 analog anwenden. Dort ist gesagt, daß die Mutter unter den gleichen Voraussetzungen wie der Vater einen Vormund benennen kann. Neumann meint, die dort für den Zeitpunkt des Todes geforderten Voraussetzungen müßten in der Person der Mutter zur Zeit der Beistandsbenennung vorhanden sein. Die letztwillige Verfügung würde durch Erklärung gegenüber dem Vormundschaftsgericht ersetzt.

Für Neumanns Ansicht scheint sich auch Opet Seite 311 oben zu erklären:

„Inhaltlich stimmt er (der Antrag der Mutter) jedoch insofern mit jener väterlichen Anordnung überein, als er ebenfalls mit oder ohne Benennung des künftigen Beistandes . . . gestellt sein kann.“

Der Neumannschen Ansicht ist auch der Vorzug zu geben. Sie entspricht dem Geiste des Gesetzes, das der Mutter gestattet, einen Vormund zu benennen. Weshalb sollte es ihr nicht gestatten, auch einen Beistand zu benennen, dessen Funktionen doch geringer sind als die des Vormundes, der außer, daß er unter der Aufsicht des Vormundschaftsgerichts steht, auch unter den Augen der Mutter sein Amt führt? Der einzige Grund dagegen ist der, daß die Mutter diese Benennung nicht in einer letztwilligen Verfü-

gung treffen kann. Ein formales Bedenken, dem unmöglich viel Gewicht beigelegt werden kann. Neumann steht allerdings mit seiner Ansicht ziemlich allein. Hauptsächlich ist Maercker, Seite 507 in der Mitte, dagegen, der ausführt, abgesehen von formalen Bedenken führe die Neumannsche Ansicht auch zu einem ungünstigen praktischen Ergebnisse dann, wenn das Vormundschaftsgericht die Bestellung des Beistandes gerade um deswillen für erforderlich halte, weil es Mißtrauen in die Redlichkeit oder Fähigkeit der Mutter setze.

Dabei wird aber übersehen, daß nach § 1778 Absatz 1 am Ende das Gericht befugt ist, den von der Mutter Benannten in solchen Fällen zu übergehen, in denen seine Bestellung das Interesse des Kindes gefährdet. Eine solche Gefährdung würde aber eintreten, wenn der von der unredlichen Mutter Benannte mit ihr unter einer Decke steckt, oder wenn der von der unfähigen Mutter Benannte nicht die nötige Qualifikation zum Beistande hat.

Folgt man der Ansicht Neumanns, so lassen sich auch solche Folgen vermeiden wie Knitschky sie Seite 245 oben darlegt. Knitschky meint, die Mutter der nach Scheidung der Ehe der vielleicht höchst feindselig gesinnte väterliche Großvater als Beistand bestellt werden solle, habe zu erwägen, ob sie deshalb nicht lieber ganz auf den Beistand verzichten solle.

Der Antrag der Mutter ist alleinige Voraussetzung für die Bestellung des sogenannten verwaltenden Beistandes nach dem § 1693 bezw. für die Uebertragung der Verwaltung an den schon vorher bestellten beaufsichtigenden Beistand.

Für diesen Antrag gilt im Allgemeinen dasselbe was für den Antrag auf Bestellung eines beaufsichtigenden Beistandes gilt. Jedoch ist in diesem Falle das Vormundschaftsgericht nicht verpflichtet, dem Antrag der Mutter zu folgen. Das ergibt sich aus der Fassung des § 1693 „kann."

Das Gericht kann von der Bestellung bezw. von der Uebertragung nur absehen, wenn es dieselbe nach seinem pflichtmäßigen Ermessen nicht für erforderlich hält.

Lehnt das Vormundschaftsgericht in diesem Falle und in denen des § 1684 Nr. 2 die Bestellung des Beistandes ab, so hat die Mutter ein Beschwerderecht nach § 20 Fr. G. G.

§ 5.

Die Bestellung von Amtswegen.

Schließlich kann unter besonderen Voraussetzungen das Vormundschaftsgericht auch von Amtswegen der Mutter einen Beistand bestellen (§ 1687, Ziffer 3.)

Unter den besonderen Gründen, die das Gericht zur Bestellung des Beistandes veranlassen können, sind durch das Gesetz einzelne namentlich bezeichnet. Nämlich — der Umfang und die Schwierigkeit der Vermögensverwaltung, Gefährdung des geistigen oder leiblichen Wohles des Kindes durch die Mutter und Verletzung der mit der Vermögensverwaltung oder der Nutznießung verbundenen Pflichten oder des Unterhaltsanspruches des Kindes durch dieselbe. (§§. 1666, 1667). Neben den Maßregeln, die dem Vormundschaftsgericht gemäß §§. 1666, 1667 und 1670 zustehen, erhält es durch den § 1677 noch die weitere Befugnis, der Mutter in solchen Fällen einen Beistand zu bestellen. Es wird sich nach pflichtmäßigem Ermessen darüber zu entscheiden haben, ob diese Anordnung erforderlich und ob sie genügend ist.

Bezüglich des Umfanges oder der Schwierigkeit der Vermögensverwaltung wird man hauptsächlich an Fälle zu denken haben, in denen zum Kindesvermögen ein Landgut, eine Fabrik oder ein größeres Handelsgeschäft gehört. Die Schwierigkeit der Vermögensverwaltung kann sich auch aus besonderen Zeitumständen, z. B. Ausbruch eines Krieges, besondere wirtschaftliche Depression oder dergleichen ergeben.

Das sind die hervorgehobenen Gründe. Außer ihnen wird das Vormundschaftsgericht vornehmlich in der Person der Mutter selbst Veranlassung zur Beistandsbestellung finden. Auch bei ganz geringem Umfang der Vermögensverwaltung kann Unerfahrenheit oder Leichtsinn der Mutter das Gericht zum Einschreiten in dieser Richtung bewegen. Auch wenn, ohne daß die Voraussetzungen des § 1666 vorliegen, das Wohl des Kindes dadurch verletzt wird, daß die Mutter in der Erziehung allzu schwach ist, dem Kinde allzu viel freien Willen läßt, es z. B. von der Begehung strafbarer Handlungen nicht abzuhalten vermag, kann sich die Bestellung eines Beistandes seitens des Gerichtes ver-

notwendigen. [1]) Zweifelhaft kann sein, ob dieses schon aus dem Grunde, daß die Mutter einer anderen Konfession angehört wie das Kind, zur Verbeistandung berechtigt ist. Allgemein kann man dies noch nicht für einen „besonderen Grund" erklären. Es muß noch hinzutreten, daß die Mutter der Religionsausübung des Kindes Hindernisse in den Weg legt oder es in dem Sinne eines Konfessionswechsels zu beeinflussen sucht. Vergl. Entscheidungen des Kammergerichts vom 6. Juni 1901, in dem Centr.-Bl. für freiwillige Gerichtsbarkeit, Jahrgang 1, Seite 321 „als besonderer Grund muß es erachtet werden, wenn die Mutter den gesetzlichen Vorschriften über die religiöse Erziehung nachzukommen sich beharrlich weigert."

Und weiter: Zur religiösen Erziehung des katholischen Kindes gehört der Beicht- und Kommunionsunterricht, bei evangelischen der Konfirmandenunterricht. Weigert sich die Mutter, das Kind in diesen Unterricht zu schicken, so kann sie durch Bestellung eines Beistandes dazu angehalten werden."

Das Vormundschaftsgericht kann den Beistand auch gegen den Willen der Mutter bestellen. Hält es diese Maßregel für erforderlich, so ist es dazu nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet. [2]) Seine Befugnis kann auch durch entgegenstehende letztwillige Anordnung des Vaters nicht ausgeschlossen oder beschränkt werden. Hat es der Vater jedoch getan, so wird das Gericht doch insofern darauf Rücksicht nehmen müssen, als ohne Veränderung der Verhältnisse zu vermuten ist, daß die Bestellung eines Beistandes nicht erforderlich ist. [3])

Unterläßt der Vormundschaftsrichter pflichtwidrig die Bestellung eines Beistandes, so ist er für einen daraus etwa entstehenden Schaden dem Kinde nach §§ 1674, 899 Absatz 1, 3 verantwortlich Damit er in die Lage versetzt wird, einzugreifen, ist nach § 1675 der Gemeinde-Waisenrat verpflichtet, ihm von Umständen, die sein Einschreiten erforderlich machen, Anzeige zu erstatten. Es kann aber auch jeder Andere das Vormundschaftsgericht aufmerksam machen. [4])

---

[1]) Einen besonderen Fall für Beistandsbestellung siehe Entscheidungen der Oberlandesgerichte Bd. 7 Seite 77.

[2]) Mot. IV. S. 799.

[3]) Böhm S. 31, Opet S. 311, Knitschky S. 252, Schultheiß S. 271.

[4]) Anzeige des Standesbeamten § 48 Fr. G. G.

Wird dann seitens des Vormundschaftsgerichts die Bestellung eines Beistandes abgelehnt, so steht der Mutter, dem Kinde (diesem nach § 20, Absatz 1 Fr. G. G.), dem Ehegatten, Verwandten und Verschwägerten des Kindes das Recht der Beschwerde zu. (§ 57, Ziffer 5 Fr. G. G.) Des weiteren muß aber auch der Gemeindeweisenrat nach § 57, Ziffer 9 daselbst als legitimiert erachtet werden, wenn die Ablehnung der Bestellung eines Beistandes eine Verfügung ist, die eine Entscheidung über die Sorge für die Person des Kindes enthält.

§ 6.

Die Bestellung selbst.

Örtlich zuständig für die Bestellung ist nach den §§ 43, 36 Fr. G. G. das Amtsgericht, in dessen Bezirk das Kind seinen Wohnsitz oder in Ermangelung eines inländischen Wohnsitzes seinen Aufenthalt hat. Bei mehreren Kindern ist der Wohnsitz bezw. Aufenthalt des jüngsten oder, falls schon für ein Kind eine Vormundschaft oder in Ansehung seiner eine Beistandschaft bei einem Gerichte anhängig ist, dieses letztere für alle Geschwister maßgebend. [1])

Bestellt werden soll zunächst, wer berufen ist. Für die Berufung des Beistandes gelten gemäß § 1694, Absatz 1 die gleichen Vorschriften, wie für die des Gegenvormundes. Danach sind in nachstehender Reihenfolge berufen:

1) Wer vom Vater des Kindes als Beistand benannt ist,
2) wer von der ehelichen Mutter benannt ist. [2])
3 der Großvater von väterlicher Seite, und
4) der Großvater von mütterlicher Seite.

Der Absatz 2 des § 1776 wird entsprechende Anwendung finden.

Sollte das Kind, rücksichtlich dessen die Anordnung der Beistandschaft für die Mutter geschieht, eine verheiratete Tochter sein, so kann der Ehemann derselben vor den eben genannten Personen zum Beistand bestellt werden. (§ 1778, Absatz 3).

---

[1]) Das Nähere siehe Dorner, Anm. 4 und 7 zu § 43.
[2]) Vergl. hierzu die Bemerkungen in § 4 am Ende.

Ist nach diesen Vorschriften niemand berufen, so hat das Vormundschaftsgericht eine andere geeignete Persönlichkeit zum Beistand zu wählen. Es kann auch eine Frau dazu bestellen, da auch diese zur Vormundschaft zugelassen ist. Der Gemeinde-Waisenrat hat dem Gerichte geeignete Personen in Vorschlag zu bringen (§ 1849 B. G. B. § 49 Fr. G. G.) Auch wenn derselbe keinen Vorschlag macht, soll das Gericht ihn vor der Bestellung hören. (§ 1779 Abs. 1.) Gemäß §§ 1673, 1686 soll das Gericht vor seiner Entscheidung auch die Mutter und Verwandte oder Verschwägerte des Kindes hören, wenn es der Mutter gegen ihren Willen einen Beistand bestellt. [3]) „Die Anhörung von Verwandten oder Verschwägerten ist gemäß § 1673 vor der Beistandsbestellung erforderlich, ohne Unterschied, ob diese wegen eines Mangels in der Person der Mutter oder aus sachlichen Gründen, Umfang und Schwierigkeit der Vormundschaftsverwaltung angeordnet wird." (O. L. G. 3. 185.)

Das Gericht soll zunächst Verwandte oder Verschwägerte des Kindes berücksichtigen und auch auf das religiöse Bekenntnis des letzteren Rücksicht nehmen. Ist der Beistand von anderem religiösen Bekenntnis als das Kind, so kann das Gericht den Wirkungskreis durch Ausschluß der Sorge für die religiöse Erziehung beschränken. [4])

Einen zur Beistandschaft Berufenen darf das Gericht nicht ohne Weiteres übergehen. Es ist zu seiner Uebergehung entweder seine Zustimmung oder das Vorliegen von Umständen nötig, die seine Bestellung nach § 1778, Abs. 1 hindern. (Siehe oben § 4.)

Auch der Absatz 4 des § 1778 findet entsprechende Anwendung. Neben dem Berufenen darf nur mit dessen Zustimmung ein zweiter Beistand bestellt werden. Ein nicht Berufener kann gegen die gleichzeitige Bestellung eines zweiten nichts einwenden. Doch wird der Fall selten vorkommen, daß zwei Beistände für alle Angelegenheiten bestellt werden, es sei denn, daß es sich um verwaltende Beistände handelt. Andererseits ist es immerhin möglich, daß zwei für verschiedene Wirkungskreise nebeneinander gesetzt werden. Im Uebrigen soll das Vorm.-Gericht, sofern

---

[3]) Vergl. Centr.-Bl. f. freiw. Gerichtsbarkeit II S. 364.
[4]) Planck. Note 1 zu § 1638.

nicht besondere Gründe vorliegen, nur einen Beistand bestellen. (§ 1775.)

Der Berufene hat ein Recht auf seine Bestellung als Beistand. Wird er grundlos übergangen, so steht ihm gemäß § 60 Ziffer 1 Fr. G. G. die sofortige Beschwerde zu. Dieselbe muß innerhalb einer Frist von zwei Wochen von dem Zeitpunkte ab, in welchem der Uebergangene von der Uebergehung Kenntnis erhält, bei dem Gericht, dessen Verfügung angefochten wird, oder bei dem Beschwerdegericht eingelegt werden. (§ 60 Abs. 2 das.)

Für die Unfähigkeit und die Untauglichkeit zum Amte des Beistandes gelten dieselben Bestimmungen, wie für das Amt des Vormundes. (§§ 1780 ff.)

Unfähigkeitsgründe sind Geschäftsunfähigkeit und Entmündigung wegen Geistesschwäche, Trunksucht und Verschwendung. § 1780.)

Untauglich zum Amte des Beistandes ist, wer minderjährig ist oder unter vorläufiger Vormundschaft steht, wer nach § 1910 für seine Vermögensverwaltung einen Pfleger erhalten hat, wer in Konkurs geraten ist und wer der bürgerlichen Ehrenrechte für verlustig erklärt ist. (§ 1781.)

Eine verheiratete Frau soll nur mit Zustimmung ihres Mannes, ein nach den Landesgesetzen der besonderen Erlaubnis zur Uebernahme der Beistandschaft bedürftiger Beamter oder Religionsdiener nur mit dieser zum Beistand ernannt werden. (§§ 1783, 1784). Untauglich ist auch, wer von dem Vater gemäß § 1777 vom Amt des Beistandes ausgeschlossen ist. Ob die Mutter eine bestimmte Person ausschließen kann, ist wie ihr Benennungsrecht streitig.

Knischky lehnt eine analoge Anwendung dieser Vorschriften ausdrücklich ab. (Seite 254). Doch spricht hier noch mehr als in den oben (Seite 25) erwähnten Falle die vernünftige Ueberlegung für die Bejahung.

Natürlich muß die Ausschließung *vor* der Bestellung durch das Vormundschaftsgericht diesem gegenüber erfolgen. Ist einmal jemand als Beistand bestellt, so kann er nicht mehr nachträglich von der Mutter abgelehnt werden. Den vom Vater benannten Beistand kann die Mutter nicht ausschließen. Der nach obigen Grundsätzen vom Vorm.-Gericht Ausgewählte ist verpflichtet, die Beistandschaft zu übernehmen, wenn er ein Deutscher ist. Ablehnen kann er dieselbe nur

aus den in dem § 1786 angeführten Gründen. Die Ziffer 6 trifft nur für den verwaltenden Beistand zu und Ziffer 7 wird, wie oben erwähnt, wohl kaum zur Anwendung kommen. Weigert sich jemand, ohne Grund das Amt zu übernehmen, so kann er gemäß § 1788 durch Ordnungsstrafen dazu angehalten werden. Gegen die seine Weigerung zurückweisende Verfügung steht ihm die sofortige Beschwerde nach § 60, Absatz 2 Fr. G. G. zu.

Die Bestellung des Beistandes selbst geschieht gemäß §§ 1694, Abs. 1, 1792, Abs. 4, 1789 durch den Vormundschaftsrichter. Derselbe hat den Beistand zu treuer und gewissenhafter Führung der Beistandschaft zu verpflichten. Diese Verpflichtung soll mittelst Handschlag an Eidesstatt erfolgen. Unterbleibt diese Förmlichkeit, so ist die Bestallung nicht deshalb unwirksam. Wesentlich ist aber die Verpflichtung, das ist die Verpflichtung des Beistandes, in der er treue und gewissenhafte Führung der Beistandschaft verheißt. Die Bestallung ist ein Akt, durch den der Beistand, „während er die richterliche Bestätigung erhält, gleichzeitig bewußt und formell freiwillig das Amt des Beistandes übernimmt.“ [5])

Bei der Bestellung erfolgt die Bestimmung des Umfanges des Wirkungskreises des Beistandes. Sie ist maßgebend selbst dann, wenn sie der Anordnung des Vaters widerspricht. Ist bei der Bestellung nichts darüber bestimmt, so umfaßt der Wirkungskreis alle Angelegenheiten. Das Vormundschaftsgericht hat dem Beistand nach § 1791, der entsprechende Anwendung findet, eine Bestallung zu erteilen. Die Bestallung wird enthalten müssen Namen und Geburtszeiten der Kinder, den Namen des Beistandes und der Mutter, sowie den Umfang des Wirkungskreises. Sind mehrere Beistände vorhanden, soll auch der Name der Mitbeistände und die Art der Teilung des Wirkungskreises angegeben werden.

Hier ist auch die Frage zu erörtern, ob es den Vorschriften über befreite Vormundschaft (§ 1852 ff.) entsprechend auch eine befreite Beistandschaft gibt. Sie ist zu verneinen.

Neumann sagt, Anmerkung 7 zu § 1694, es sei zweifel-

[5]) Mot. Band IV, Seite 1078 oben.

haft, ob die Bestimmungen der §§ 1852 ff. zu denen über Berufung, Bestellung und Beaufsichtigung des Vormunds gehörten, und meint, soweit nicht die Beschränkung des Wirkungskreises ausreichte, müßten diese Vorschriften mindestens zu entsprechender Anwendung kommen.

Wollte man die Vorfrage bejahen, so scheint die Schlußfolgerung, daß sie auf den Beistand Anwendung finden, doch noch unrichtig. Nach § 1792 Abs. 4 finden zwar auf die Berufung und Bestellung des Gegenvormundes die für Berufung und Bestellung des Vormundes geltenden Vorschriften Anwendung. Es können aber doch von diesen nur solche Anwendung finden, die für den Gegenvormund passen. Die §§ 1852 ff. treffen aber auf den Gegenvormund garnicht zu. Die Bestallung eines Gegenvormundes kann nicht ausgeschlossen werden, da dem Gegenvormund kein anderer Gegenvormund bestellt werden kann. Geld hat der Gegenvormund nicht anzulegen, er hat nur bei der Anlage mitzuwirken, ebensowenig kommt er in die Lage, Inhaber- und Orderpapiere zu hinterlegen, und es trifft ihn auch nicht die Verpflichtung zur Rechnungslegung. Befreiungen in diesen Richtungen haben also keinen Sinn für den Gegenvormund und deshalb finden die §§ 1852 ff. ganz abgesehen von der sehr zweifelhaften Frage, ob sie zu denen über *Berufung* und *Bestellung* gehören —, keine Anwendung. Gelten sie aber nicht für den Gegenvormund, so gelten sie auch nicht für den Beistand (§ 1694). An diesem Resultat kann auch nicht irre machen die Erwägung, daß für den verwaltenden Beistand die Anordnung der Befreiung durchaus praktisch sein könnte. Es kann hier ein ähnlicher Erfolg durch die Beschränkung des Wirkungskreises erreicht werden. [6])

[6]) Neumann Note 2 zu § 1691.

II. Teil.

Die rechtliche Stellung des Beistandes.

A. Der beaufsichtigende Beistand.

§ 7.

Umfang des Wirkungskreises.

Wie bereits im § 2 hervorgehoben, unterscheiden wir zwei Arten von Beiständen: den beaufsichtigenden und den verwaltenden Beistand. Die rechtliche Stellung der beiden ist in wesentlichen Punkten so verschieden, daß sich eine getrennte Darstellung der Verhältnisse beider vernotwendigt.

Für den beaufsichtigenden Beistand sind zunächst maßgebend die §§ 1688 bis 1692 und 1694.

Die Bestellung entscheidet für den Umfang des Wirkungskreises des Beistandes. Er kann darnach für alle Angelegenheiten — für gewisse Arten von Angelegenheiten also z. B. für die auf die Person des Kindes bezüglichen oder für die Angelegenheiten, die die Verwaltung eines zum Kindesvermögen gehörigen Erwerbsgeschäftes mit sich bringt, — und schließlich für einzelne Angelegenheiten — z. B. Abschluß eines Kaufvertrages über ein größeres Objekt, bestellt werden.

Insonderheit kann auch ein Beistand für die religiöse Erziehung der Kinder bestellt werden, was häufig in Mischehen vom Vater angeordnet werden wird.

Ist bei der Bestellung nichts bestimmt worden, so sollen alle Angelegenheiten in seinen Wirkungskreis fallen. (§ 1688, Abs. 2).

Die Bestimmung des Wirkungskreises steht dem Vormundschaftsgerichte zu, wenn nicht der Vater in Maßgabe des § 1777 sie getroffen oder die Mutter bei Stellung des Antrages den Umfang, für den sie den Beistand wünscht, bezeichnet hat. (Vergl. oben § 4 am Ende.)

Es entsteht die Frage, welche Bedeutung hat eine Anordnung des Gerichts, die über den vom Vater bezw. der Mutter gesteckten Rahmen hinausgeht? Ist z. B. die Bestellung des Beistandes auch für die Vermögensangelegenheiten ungültig, wenn der Vater sie nur für die auf die Person des Kindes bezüglichen Angelegenheiten angeordnet hatte?

§ 1688. Abs. 3 sagt: „so hat das Vormundschaftsgericht Bestimmungen, die er getroffen hat, bei der Bestellung zu befolgen." Es sagt nicht: „so kann der Beistand nur diesen Bestimmungen entsprechend bestellt werden" — oder wie der Entwurf I § 1539, Abs. 2: „Erfolgt die Bestallung auf Grund einer Anordnung des Vaters, so ist dessen Anordnung auch für die Bestimmung des Wirkungskreises des Beistandes maßgebend." Bei solcher Fassung würde man sagen müssen, die Bestellung ist, soweit sie über des Vaters Anordnung hinausgeht, unwirksam. Dann würde ein Dritter, der mit der Mutter ein Rechtsgeschäft über eine Angelegenheit, die nicht zu dem, wie ihm bekannt, vom Vater bestimmten Wirkungskreise des Beistandes gehört, geschlossen hat, ein vollgültiges Recht erworben haben, auch wenn nach der Bestimmung des Vormundschaftsgerichts dies Geschäft zu denen gehört, zu welchen die Genehmigung des Beistandes erforderlich ist.

So liegt es aber nach dem Gesetz nicht. Schon der Entwurf II hatte eine Fassung, aus der sich etwas anderes ergab. Er bestimmte — § 1577 Abs. 3.

> „Hat der Vater die Bestellung angeordnet, so sind die über den Umfang des Wirkungskreises von ihm getroffenen Bestimmungen für das Vormundschaftsgericht maßgebend."

Schon daraus ergab sich, was aus der jetzigen Fassung im Gesetz noch deutlicher hervorgeht, daß das Vormundschaftsgericht sich an die Bestimmungen des Vaters bei der Bestellung halten sollte. Tut der Richter das nicht, so macht er sich einer Verletzung seiner Amtspflichten schuldig und es kann unter Umständen seine Haftung aus § 839, Absatz 3 begründet sein. Die abweichende Bestimmung ist aber zunächst gültig, unbeschadet des Beschwerderechts der Mutter des Kindes (§ 20, Abs. 1 Fr. G. G.) oder, vorausgesetzt, daß es sich um die Sorge für die Person des

Kindes handelt, sonstiger Personen, die ein berechtigtes Interesse haben, diese Angelegenheit wahrzunehmen. Dazu können auch der Pfarrer oder Lokalschulinspektor und andere gehören — § 57, Ziffer 9 Fr. G. G. [1])

§ 8.

Mitwirkung des Beistandes bei den die Sorge für die Person des Kindes betreffenden Angelegenheiten und bei der Vertretung.

Die elterliche Gewalt der Mutter besteht wie die des Vaters im einzelnen aus der Sorge für die Person des Kindes, aus der gesetzlichen Vertretung, aus der Sorge für das Vermögen und aus der Nutznießung. Für jeden einzelnen dieser Bestandteile kann ein Beistand bestellt sein. Seine Pflichten und Rechte hinsichtlich der Sorge für die Person und hinsichtlich der Vertretung sind verschieden von denen hinsichtlich der Sorge für das Vermögen und der Nutznießung. Wir betrachten zunächst die ersteren.

Die Mutter bleibt trotz der Bestellung des Beistandes kraft ihrer elterlichen Gewalt diejenige, die die Sorge für die Person des Kindes auszuüben hat und der die gesetzliche Vertretung des Kindes zusteht Die Mutter bestimmt nach wie vor den Aufenthalt und sie leitet die Erziehung des Kindes. Sie hat für seine körperliche, geistige und sittliche Ausbildung zu sorgen, hat angemessene Zuchtmittel anzuwenden und das Kind zu beaufsichtigen.

Bei dieser ihrer Tätigkeit hat der Beistand die Mutter zu unterstützen und zu überwachen. Er hat z. B. einzugreifen, wenn die mütterliche Autorität gegenüber den widerspenstigen Kindern nicht ausreicht, z. B. in dem er die Mutter veranlaßt, beim Vormundschaftsgericht Unterstützung durch Anwendung geeigneter Zuchtmittel zu beantragen. Er hat darüber zu wachen, daß die Mutrer in Anwendung von Zuchtmitteln nicht über die erlaubten

[1]) Dorner S. 284 Ziffer 17, vergl. auch § 59 Fr. G. G. und Knitschky Seite 256: „Die Anordnung des Vaters ist demnach nur für die Entschließung des Gerichts normgebend und schließt sein freies Ermessen aus, wirkt aber nicht unmittelbar nach außen."

Grenzen hinausgeht. Es stehen ihm aber nicht die nach § 1800 dem Vormund verliehenen Befugnisse bezüglich der Sorge für die Person des Kindes zu. Er kann die Herausgabe des Kindes weder von der Mutter noch von Dritten verlangen. [1])

Zu überwachen hat der Beistand die Mutter auch darin, daß sie den Ansprüchen der Kinder auf einen standesgemäßen Unterhalt gerecht wird.

Die Unterstützung des Beistandes wird in der hier besprochenen Richtung hauptsächlich in der Erteilung von Ratschlägen bestehen. Es ist aber auch nicht ausgeschlossen, daß der Beistand der Mutter durch Vornahme tatsächlicher Handlungen Hülfe leistet. Er wird z B., sofern es nach Lage der Umstände möglich ist, die Mutter auch bei der Beaufsichtigung der Kinder in sittlicher Hinsicht unterstützen. In einigen besonderen Fällen hat der Beistand auch der Mutter seine Genehmigung zu erteilen zu einen Rechts-Geschäfte, das auch die Sorge für die Person betrifft. Nämlich zu einem Lehrvertrage, der für längere Zeit als ein Jahr abgeschlossen wird, und zu einem auf Eingehung eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses gerichteten Vertrage, wenn das Kind zu persönlichen Leistungen für längere Zeit als ein Jahr verpflichtet werden soll. (§ 1690 Abs. 1, Satz 1 § 1822 Ziffer 6 und 7). [2])

Der Beistand hat aber nicht nur die Pflicht der Ueberwachung, sondern auch das Recht. Daraus ergibt sich, daß die Mutter verpflichtet ist, ihm über alle einschlägigen Verhältnisse Auskunft zu geben, weil ohne diese die Möglichkeit der Ueberwachung oft nicht gegeben ist. Andererseits ist aber der Beistand rechtlich auch verpflichtet, der Mutter seine Unterstützung zu gewähren, und kann sich ihrem dahingehenden Verlangen nicht entziehen.

Soweit die gesetzliche Vertretung des Kindes durch die Mutter in Betracht kommt, wird sich die unterstützende Tätigkeit des Beistandes hauptsächlich auf Erteilung von Rat beschränken. Da der Beistand die Mutter auch in

---

[1])Siehe Jur. Monatsschrift f. Posen. 1900 S. 78 Entsch. des Landgerichts Bromberg v. 1. 5. 1900.

[2]) Die übrigen in §§ 1822ff. und 1812 erwähnten der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts oder des Gegenvormundes erfordernden Geschäfte betreffen nicht die Person des Kindes und sind erst weiter unten in § 9 zu erörtern.

dieser Richtung zu überwachen hat, so ergibt sich daraus, daß die Mutter in allen Angelegenheiten, in denen sie zur Vertretung des Kindes berufen ist, den Rat des Beistandes einholen muß.

Als gesetzlicher Vertreter des Kindes kann die Mutter in den verschiedensten Richtungen auftreten. Sie hat z. B. als solcher die Einwilligung zur Volljährigkeits-Erklärung zu erteilen(§ 4 Absatz 1), desgleichen zur Eingehung der Ehe (§ 1304), zur Annahme an Kindesstatt (§ 1747). Ihr steht die Anfechtung der Ehe nach § 1336, Abs. 2 zu. Sie erteilt dem Kinde die Ermächtigung, in Dienst oder Arbeit zu treten. (§ 113). Sie vertritt das Kind in den die Person betreffenden Rechtsstreiten. Ihr steht das Antragsrecht zu, wenn an dem Kinde oder gegen dasselbe eine strafbare Handlung begangen ist. (Str.-G.-B. §§ 65, 194, 232, 172, 179, 182). Sie hat die Mitwirkung, die nach der Strafprozeßordnung dem gesetzlichen Vertreter bei einem gegen das Kind gerichteten Strafverfahren gebührt (z B. § 140, Abs. 2 Nr. 2, § 340, 414, Abs. 3, 435 (St. P O.)

Sie hat endlich das Recht, die Entmündigung des Kindes und die Wiederaufhebung derselben zu beantragen (§§ 646, 675 C. P. O.) oder die Anfechtungs- oder Aufhebungsklage anzustrengen (§§ 664, 666, 679 C. P. O.) Schließlich kann sie auch den Antrag auf Todeserklärung stellen. (C. P. O. § 962).

Bei allen diesen Obliegenheiten unterliegt die Mutter der Aufsicht des Beistandes. Er hat darüber zu wachen, daß sie sie erfüllt, soweit es dem Interesse des Kindes entspricht. Kommt die Mutter trotz Aufforderung des Beistandes ihren diesbezüglichen Pflichten nicht nach, so hat der Beistand das Vormundschaftsgericht zum Einschreiten zu veranlassen.

In einem besonderen auf die Sorge für die Person bezüglichen Falle hat der Beistand zum Antrage der Mutter seine Genehmigung zu erteilen, nämlich dann, wenn die Mutter die Entlassung eines minderjährigen Kindes aus dem Staatsverbande beantragt, vorausgesetzt, daß der Wirkungskreis des Beistandes sich auf die Sorge für die Person erstreckt. (§ 14a, Abs. 2 des Gesetzes über Erwerb und Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit, d. 1. Juni 1870 in der Fassung des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche, Art. 41II.)

§ 9.

Mitwirkung des Beistandes bei den die Vermögensverwaltung und die Nutznießung betreffenden Angelegenheiten.

Weitere Befugnisse als bezüglich der Sorge für die Person des Kindes sind dem Beistand bezüglich der Sorge für das Vermögen eingeräumt. [1])

Es kommen hier die §§ 1689 bis 1692 in Betracht. Zunächst hat der Beistand hier wie dort das Recht und die Pflicht, die Mutter in Ausübung ihrer sich aus der Vermögensverwaltung ergebenden Befugnisse zu unterstützen und zu überwachen.

Die ihm obliegende Überwachung verstärkt sich indeß bei einer großen Zahl von Rechtsgeschäften zur Genehmigung. Ohne diese Genehmigung des Beistandes, die allerdings in allen Fällen durch die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts ersetzt werden kann (§ 1690, Abs. 3), kann die Mutter die betreffenden Rechtsgeschäfte nicht gültig vornehmen. Es finden die Vorschriften der §§ 1828—1831 entsprechende Anwendung. Darnach sind Verträge, die die Mutter ohne die erforderliche Genehmigung abgeschlossen hat, in der Schwebe. Ihre Wirksamkeit ist abhängig von der nachträglichen Genehmigung des Beistandes. Diese kann, gleichzeitig ob nach oder vor dem Abschluß des genehmigungsbedürftigen Vertrages nur der Mutter gegenüber erklärt werden. (§ 1823.) Sie wird wie ihre Verweigerung dem Vertragsgegner gegenüber erst wirksam, wenn sie ihm durch die Mutter mitgeteilt wird. Mit dieser Mitteilung wird der Schwebezustand beendigt und nicht schon mit der Erklärung des Beistandes an die Mutter.

Wird die Genehmigung erteilt, so gilt der Vertrag als von Anfang an voll wirksam (§ 184) unbeschadet der Verfügungen, die in der Zwischenzeit im Wege der Zwangsvollstreckung, der Arrestvollziehung oder durch den Konkursverwalter erfolgt sind. Wird die Genehmigung verweigert, so ist der Vertrag von vorn herein nichtig.

---

[1]) Daß sich seine Befugnisse nicht auf die Interessen des Kindes am Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft erstrecken, sahen wir oben § 2 bereits.

Bis zur Mitteilung der Genehmigung an dem anderen Teil kann die Mutter noch vom Vertrage zurücktreten, indem sie einfach die Mitteilung unterläßt. Der andere Teil ist aber an den Vertrag gebunden, es sei denn, daß er nachweist, daß die Mutter ihm gegenüber der Wahrheit zuwider die Genehmigung des Beistandes behauptet hat. Der Mutter steht dem gegenüber der Nachweis offen, daß der andere Teil bei Abschluß des Vertrages das Fehlen der Genehmigung gekannt habe. (§ 1830). Nach § 1829, Abs. 2 hat der andere Teil ein Mittel, die Ungewißheit durch Fristsetzung zu beseitigen.

Ein einseitiges nicht empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft, das die Mutter ohne die Genehmigung des Beistandes vornimmt, ist stets unwirksam. Desgleichen ein empfangsbedürftiges, z. B. Ausschlagung eines Vermächtnisses (§§ 2180, Abs. 2, 1822, Ziffer 2, 1690, Abs. 1). Auch mit der Genehmigung ist das letztere unwirksam, wenn es der andere Teil gemäß § 1831, Satz 2 zurückweist.

Die Geschäfte nun, zu denen die Mutter der Genehmigung des Beistandes bedarf, sind diejenigen, zu denen ein Vormund der Genehmigung der Vormundschaftsgerichts oder der des Gegenvormundes bedarf.

Jedoch mit einer Ausnahme Nicht erforderlich ist des Beistands Genehmigung bei den Geschäften, welche die Mutter — nach denselben Vorschriften wie der eheliche Vater — nicht ohne Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes vornehmen darf.

Diese Ausnahmen sind: Ermächtigung des Kindes zum selbstständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäftes (§ 112), Verfügung über ein Grundstück oder Recht am Grundstück oder über eine Forderung, die auf Uebertragung des Eigentums an einem Grundstück oder auf Uebertragung oder Begründung eines Rechts an einem Grundstück oder auf Befreiung eines Grundstücks von einem solchen Rechte gerichtet ist (Hypotheken- Grund- und Rentenschulden sind nicht Rechte im Sinne dieser Vorschriften), Verpflichtung zu einer Verfügung der eben genannten Art (§ 1643, Abs. 1, § 1821, Ziffer 1—3, Abs. 2), Rechtsgeschäfte, die das Kind zur Verfügung über sein Vermögen im Ganzen und zu ähnlichen Verfügungen verpflichten (§ 1822, Ziffer 1), Verträge über Erwerb und Veräußerung eines Erwerbsgeschäftes oder Eingehung eines Gesellschaftsvertrages zum Betriebe eines solchen (§ 1822, Ziffer 3),

Miet-, Pacht- und ähnliche Verträge für das Kind, die länger als 1 Jahr nach Vollendung des 21. Lebensjahres des Kindes fortdauern sollen (§ 1822 Ziffer 5), Aufnahme von Geld auf Kredit des Kindes (§ 1822, Ziffer 8), Ausstellung von Schuldverschreibungen, Wechseln oder anderen indossablen Papieren (Ziffer 9), Bürgschaftsübernahme oder Uebernahme einer fremden Verbindlichkeit (Ziffer 10), Erteilung der Prokura, Ausschlagung einer Erbschaft oder eines Vermächtnisses und Verzicht auf den Pflichtteil (§ 1843, Abs. 2), Ueberlassung von Gegenständen, zu deren Veräußerung die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich ist, an das Kind zur freien Verfügung oder zur Erfüllung eines von ihm geschlossenen Vertrages (§ 1644). Hierher gehört auch Beginn eines neuen Erwerbsgeschäftes für das Kind, für das die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts allerdings nur Sollvorschrift ist.

Weiter gehören hierher: Verbrauch von Geld durch die Mutter (§ 1653) und Verfügungen sowie Eingehung der Verpflichtung zur Verfügung über Inhaberpapiere, Wertpapiere und Kostbarkeiten, deren Hinterlegung gemäß § 1667, Abs. 2 das Vormundschaftsgericht der Mutter aufgegeben hat. Anfechtung eines Erbvertrages, den ein minderjähriges Kind mit Zustimmung der Mutter nach § 2275, Abs. 2 geschlossen hat, (§ 2282, Abs. 2) und Abschluß eines Erbverzichtvertrages für ein geschäftsunkundiges Kind, sofern nicht der Vertrag unter Verlobten oder Ehegatten geschlossen wird. (§ 2347. Abs. 2).

Bei allen diesen Geschäften ist also eine Mitwirkung des Beistandes nicht erforderlich. Aber doch soll das Vormundschaftsgericht vor seiner Entscheidung nach § 1690, Absatz 3 den Beistand hören, wenn seine Anhörung tunlich ist. [2])

Wohl aber ist die Genehmigung des Beistands bei den folgenden Geschäften erforderlich.

1. Geschäfte, zu denen der Vormund der Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes bedarf mit Ausnahme der oben erwähnten, bei denen auch die Mutter dieser Genehmigung bedarf:

---

[2]) Ueber die Berechtigung des Vormundschaftsgerichts, der Mutter zu gewissen Rechtsgeschäften eine allgemeine Ermächtigung zu erteilen, siehe die inhaltlich übereinstimmenden Bemerkungen bei Planck: Anmerkung 5 zu § 1691 und bei Neumann, Anmerkung II, 3 zu § 1690.

a. ein Pachtvertrag über ein Landgut oder einen gewerblichen Betrieb. (§ 1822 Ziffer 4).
b. Ausschlagung einer Erbschaft, wenn der Anfall an das Kind erst eintritt, nachdem der Vater ausgeschlagen hat, wenn also der Vater vor dem Kinde und nicht neben demselben berufen ist (§§ 1822, Ziffer 2, 1643, Abs. 2, Satz 2),
c. ein Vergleich oder ein Schiedsvertrag, wenn der Wert des schätzbaren Objekts 300 Mk. übersteigt oder unschätzbar ist (§ 1822 Ziff. 12),
d. ein Rechtsgeschäft, durch das die für eine Forderung des Kindes bestehende Sicherheit aufgehoben oder gemindert oder die Verpflichtung dazu begründet wird, z. B. Aufgabe eines für die Forderung bestehenden Pfandrechts. (§ 1822, Ziff. 13),
e. Auflösung eines Erwerbsgeschäfts (§ 1823),
f. Ueberlassung von Gegenständen an das Kind, zu deren Veräußerung die Mutter gemäß §§ 1690, Abs. 1, 1812 der Genehmigung des Beistandes bedarf. (§ 1824.) [3])

2. solche Geschäfte, zu denen ein Vormund der Genehmigung eines Gegenvormundes bedarf:
a. Verfügungen über Forderungen,
b. Verfügungen über andere Rechte, kraft deren das Kind eine Leistung verlangen kann. Dahin gehören hauptsächlich diejenigen Ansprüche aus Hypotheken-, Grund- und Rentenschulden, die nach Abs. 2 § 1821 nicht zu den Rechten an Grundstücken im dortigen Sinne gehören, weshalb zu Verfügungen über sie keine vormundschaftsgerichtliche Genehmigung erforderlich ist. [4])
c. Verfügung über Wertpapiere,
d. Eingehung einer Verpflichtung zu Verfügungen der in a—c genannten Arten.

---

[3]) Anders bei Gegenständen, zu deren Veräußerung die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich ist. (§ 1643).

[4]) Diese Verfügungen bedürfen nur insoweit der Genehmigung des Beistandes, als nach §§ 1819—1822 nicht die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich ist. Z. B. ist letzteres erforderlich zur Verfügung über ein Wertpapier, das nach § 1814 oder 1818 hinterlegt ist.

Ausnahmen von diesen Verfügungsbeschränkungen der Mutter sind durch den in § 1690 mit angezogenen § 1813 getroffen. Darnach ist die Genehmigung des Beistandes nicht erforderlich zur Annahme einer geschuldeten Leistung:

1. wenn der Gegenstand der Leistung nicht in Geld und nicht in Wertpapieren besteht,
2. wenn der Anspruch nicht mehr als 300 Mark beträgt,
3. wenn Geld zurückgezahlt wird, das die Mutter angelegt hat,
4. wenn der Anspruch zu den Nutzungen des Kindesvermögens gehört,
5. wenn der Anspruch auf Erstattung von Kosten der Kündigung oder Rechtsverfolgung oder auf sonstige Nebenleistungen gerichtet ist.

Handelt es sich bei den Forderungen unter 300 Mark aber um Erhebung von Geld, bei dessen Anlegung etwas anderes bestimmt ist, so kann die Mutter die Leistung nicht entgegennehmen (§ 1812, Abs. 2). Ebensowenig, wenn sie selbst Geld mit anderer Bestimmung oder gemäß § 1807 Ziffer 1 bis 4 angelegt hat. Da die Mutter nun nach §§ 1691, 1809, 1807 Nr. 5 Kindergeld nur mit der Bestimmung anlegen soll, daß zur Abhebung die Genehmigung des Beistandes erforderlich ist, wird die ihr hier gewährte freiere Verfügung nur in Betracht kommen, wenn sie unter Verletzung dieser Vorschriften Geld anlegt, oder aber, wenn sie Mittel, die zur Bestreitung von Ausgaben bereit zu halten sind, einstweilen unterbringt.

3. Soll die Mutter zur Anlegung des zu dem Vermögen des Kindes gehörigen Geldes die Genehmigung des Beistandes einholen (§§ 1691, 1810), soweit die Anlegung in seinen Wirkungskreis fällt. Ob sie das tut, darüber entscheidet die Bestellung. [5])

Die Verpflichtung der Mutter als solcher, Kindergeld gemäß den Vorschriften der §§ 1807, 1808 anzulegen, ergibt sich aus dem § 1686 in Verbindung mit § 1642. Durch § 1691 wird nur noch für die verbeistandete Mutter hinzugefügt, daß sie die Genehmigung des Beistandes einholen soll. Da

---

[5]) Staudinger, Anmerkung 1 sagt, eventuell entscheide die letztwillige Verfügung des Vaters. Daß das nicht zutrifft, sondern nur die Bestellung maßgebend ist, darüber siehe oben § 4 a. Ende.

die Genehmigung des Beistandes stets durch die des Vormundschaftsgerichts ersetzt werden kann, so kann die Anlegung mit der letzteren auch dann erfolgen, wenn nach eingeleiteter Beistandschaft ein Beistand zur Zeit nicht vorhanden ist. Das Gericht braucht die Anlegung nicht zu verschieben, bis ein neuer Beistand bestellt ist. [6]) Der Beistand hat ferner seine Genehmigung zu erteilen, wenn die Mutter Geld abheben will, das sie mit der Bestimmung angelegt hat, daß zur Abhebung die Genehmigung des Beistandes oder des Vormundschaftsgerichts erforderlich ist. In dieser Weise hat die Mutter nach Vorschrift der §§ 1691, 1809 das Geld anzulegen bei einer zur Anlegung von Mündelsgeld für geeignet erklärten Sparkasse, oder, falls die Anlegung nach Maßgabe des § 1807 nicht tunlich war, bei der Reichsbank, einer Staatsbank, einer für geeignet erklärten anderen inländischen Bank oder bei einer Hinterlegungsstelle.

Das gilt aber nur für den Fall, wenn der Wirkungskreis des Beistandes die Vermögensverwaltung oder einen Teil derselben umfaßt. [7]) Die Genehmigung des Beistandes kann nun in allen Fällen durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden. (§ 1690, Abs. 2, §§ 1691, 1810, Satz 1.) Diese Ersetzung kann sowohl dann eintreten, wenn der Beistand sie verweigert — sei es aus nichtigen Gründen, sei es aus solchen, deren Stichhaltigkeit das Vormundschaftsgericht nicht anerkennt — oder wenn er zur Erteilung der Genehmigung wegen Krankheit, Abwesenheit oder dergleichen nicht im Stande ist. Doch soll gemäß § 1690, Abs. 3, das Vormundschaftsgericht ihn vor einer Entscheidung hören.

Diese Anhörung soll nicht nur erfolgen, wenn dem Beistand an sich die Genehmigung zusteht, sondern auch in den Fällen, wo die Mutter der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedarf, wenn nur das Rechtsgeschäft zum Wirkungskreis des Beistandes gehört und seine Anhörung tunlich ist. (§ 1690, Abs. 3). Die Worte, „sofern ein solcher vorhanden"

---

[6]) Siehe Schultheiß S. 276.

[7]) So wird man mit Knitschky Seite 261 die Voraussetzung des § 1691 treffen müssen. Nicht beizustimmen ist der Ansicht von Pritzl. Zeitschrift für d. Not. in Bayern 1901, Seite 63, der die Vorschrift des § 1691 auf den Fall bezieht, daß dem Beistand die Vermögensverwaltung übertragen ist. Da für ihn dann gemäß § 1693 die Vorschriften über den Pfleger Anwendung finden und dieser schon nach § 1915 Mündelgeld nach § 1809 und 1810 anzulegen hat, so wäre § 1693 überflüssig.

sind wohl bedeutungsloser Zusatz. Wenn kein Beistand vorhanden, kann er nicht gehört werden. Es ist auch möglich, daß durch den Zusatz die Deutung hat vermieden werden sollen, als habe das Gericht, wenn der Beistand fortgefallen, zunächst einen anderen zu bestellen und diesen dann zu hören.

Der Beistand hat ferner seine Mitwirkung zu leihen, wenn die Mutter ein Vermögensverzeichnis einzureichen hat.

In dem Entw. II § 1581 war vorgeschrieben, daß die Mutter, wenn ihr ein Beistand für die Vermögensverwaltung zugeordnet sei, unter Zuziehung desselben ein Verzeichnis des Kindesvermögens anzufertigen und beim Vormundschaftsgericht einzureichen habe. Die II. Kommission war der Ansicht, daß die Aufnahme eines solchen Verzeichnisses „durchaus notwendig sei, und daß auch der wirksamen Kontrolle wegen die Einreichung desselben beim Vormundschaftsgerichte vorgeschrieben werden müsse" (Prot. IV., Seite 616).

Jedoch ist der § 1581 so nicht Gesetz geworden, sondern es ist in dem ihm entsprechenden § 1692 B. G. B. nur vorgeschrieben, daß, *wenn* die Mutter ein Verzeichnis einzureichen hat, ein Beistand zuzuziehen und das Verzeichnis von ihm mit der Versicherung der Richtigkeit und Vollständigkeit zu versehen ist. Diese Verpflichtung trifft den Beistand aber nur dann, wenn die Einreichung des Vermögensverzeichnisses in seinen Wirkungskreis fällt. Ein Beistand, dessen Tätigkeit sich auf Mitwirkung bei der Sorge für die Person des Kindes beschränkt, kann unmöglich zur Versicherung der Richtigkeit eines Vermögensverzeichnisses, also zu einer auf die Vermögensverwaltung bezüglichen Angelegenheit herangezogen werden. Staudinger Anmerkung 3 zu 1692 stützt seine gegenteilige Ansicht auf den Wortlaut des Gesetzes. Aber man muß das Gesetz doch auch vernunftgemäß auslegen. Was soll die Möglichkeit der Beschränkung des Beistandes auf die Sorge für die Person, wenn er doch wieder bei Vermögensangelegenheiten zugezogen werden muß? Sollte jedem Beistand wirklich diese Pflicht obliegen, so müßte er sich erst eingehend mit den Vermögensangelegenheiten vertraut machen und eine solche Verpflichtung hat einem nur mit der Sorge für die Person betrauten Beistande das Gesetz sicher nicht auflegen wollen. [8])

[8]) Staudinger steht denn auch mit seiner Ansicht ziemlich allein. Vergl. Planck, Anmerkung 2 zu 1692. Boehm Vormundschaftsrecht Seite 34. Knitschky Seiten 258/259. Opet Seite 314, An-

Ist das Verzeichnis unzureichend, so kann gemäß § 1640 Abs. 2 das Gericht Aufnahme desselben durch eine zuständige Behörde, oder einen zuständigen Beamten oder Notar anordnen.

Die Fälle, in denen die Verpflichtung zur Einreichung eines Verzeichnisses der Mutter eintritt, sind die folgenden:

1) Nach §§ 1640, 1686 hat die Mutter das ihrer Verwaltung unterliegende Vermögen des Kindes, das beim Tode des Vater vorhanden ist, zu verzeichnen. [9])

2) Fällt dem Kinde später Vermögen zu, so ist auch darüber ein Verzeichnis an das Vormundschaftsgericht einzureichen. § 1640.

3) Verletzt die Mutter die mit der Vermögensverwaltung oder die mit der Nutznießung verbundenen Pflichten oder gerät sie in Vermögensverfall, so kann das Vormundschaftsgericht ihr gemäß § 1666, Abs. 2 die Verpflichtung auflegen, ein Verzeichnis einzureichen.

4) Hat die Mutter diese Pflicht, wenn sie eine neue Ehe eingehen will (§ 1669) [10]). Da wie wir oben gesehen haben, auch einer Frau mit Rücksicht auf ein angenommenes Kind ein Beistand bestellt werden kann, so ist auch die Möglichkeit vorhanden, daß die annehmende Frau nach § 1760 unter Zuziehung ihres Beistandes ein Verzeichnis des Vermögens des angenommenen Kindes anfertigen muß.

Fraenckel, Seite 162, führt als weiteren Fall der Verpflichtung zur Einreichung eines Vermögens-Verzeichnisses unter Mitwirkung des Beistandes den des § 1681 an, wenn die elterliche Gewalt der Mutter endigt oder ruht. Doch dürfte das nicht richtig sein; zwar hat die Mutter das Kin-

---

merk. 43. Fischer und Henle Handausgabe des B. G. B. § 1692, No. 3 Schultheiß Seite 275 2a. Neumann Anmerk. 1 zu 1692. Für Staudinger Boschan, das Eltern- und Vormundschaftsrecht. Seite 96 C.

[9]) Die gleiche Pflicht liegt der Mutter ob, wenn sie die elterliche Gewalt auf Grund der Todeserklärung des Mannes erhält. Doch ist die Inventarisierung nicht vorgeschrieben für die übrigen Fälle, in denen sie die elterliche Gewalt selbst oder die Ausübung derselben erlangt. Planck Anmerkung 7 zu § 1640. Knitschky Seite 258 oben.

[10]) Die gegenteilige Ansicht von Knitschky Seite 258, weil die Eingehung der neuen Ehe für die Mutter den Verlust der Gewalt nach sich ziehe, ist von Planck, Anmerkung 1 zu § 1692 zutreffend, damit widerlegt, daß dies Verzeichnis schon vor Eingehung der neuen Ehe einzureichen, während also die Gewalt der Mutter noch besteht.

desvermögen, einen „Inbegriff von Gegenständen“ herauszugeben und dabei dem Berechtigten (dem Kinde) gemäß § 260 auf Verlangen ein Verzeichnis des Bestandes vorzulegen. Aber der Beistand hat nicht dabei mitzuwirken, denn gemäß § 1694 endigt mit der Endigung oder dem Ruhen der elterlichen Gewalt auch das Amt des Beistandes. Hört aber die Vermögensverwaltung der Mutter aus einem anderen Grunde auf, so wird auch das Amt des Beistandes inbezug auf die Sorge für das Vermögen beendet Umfaßt aber sein Wirkungskreis nicht mehr die Sorge für das Vermögen, so hat er auch bei Aufnahme des Verzeichnisses nicht mitzuwirken. [11])

Daß ihm aber über die Beendigung seines Amtes hinaus noch irgend eine Tätigkeit bezüglich des von der Mutter zu legenden Verzeichnisses obliege, sagt das Gesetz nicht, denn § 1802 ist nicht in § 1694 zitiert; das ist auch nicht aus der Analogie mit dem Gegenvormund zu schließen. [12])

Bei Ausübung der Nutznießung seitens der Mutter beschränkt sich die Tätigkeit des Beistandes auf Unterstützung und Ueberwachung. Das wird sich zeigen, wenn wir kurz die einzelnen Rechte und Pflichten durchgehen, die die Nutznießung am Kindesvermögen für die Mutter mit sich bringt.

Inhalt des mütterlichen Nutznießungsrechtes ist die Befugnis, die Früchte der zum Kindesvermögen gehörenden Sachen und Rechte zu ziehen sowie die Vorteile, die der Gebrauch der Sachen und Rechte gewährt, zu genießen.

Die Art und Weise und der Umfang des elterlichen Nutznießungsrechtes richtet sich nach den Bestimmungen über den Nießbrauch (§§ 1652, 1686). Anwendbar sind von diesen die §§ 954, 1039, 1048, 1066, 1068, 1073. [13]) Der Beistand hat darüber zu wachen, daß die Mutter diese Bestimmungen einhält. Also z. B. (§ 1048) wenn ein Grundstück samt Inventar zum Kindesvermögen gehört, daß sie für den gewöhnlichen Abgang oder die nach den Regeln

---

[11]) In diesen Fällen (§§ 1647, 1686 (Konkurs), 1666, Abs. 2, 1667, 1670, 1686 (Entziehung) ist dem Kinde gemäß § 1909 ein Pfleger zu bestellen und dann ist für den Beistand insoweit kein Raum mehr. Vergl. Neumann Bd. II, Nr. 6b zu 1693.

[12]) Vergl. auch Knitschky Seite 258 in der Mitte, der auf anderem Wege zu demselben Resultat kommt.

[13]) Planck Anm. 1 zu § 1652.

einer ordnungsmäßigen Wirtschaft ausscheidenden Stücke des Inventars Ersatz beschafft.

Macht die Mutter von der ihr nach § 1653 zustehenden Befugnis Gebrauch und verwendet sie verbrauchbare Sachen oder Geld (mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts) für sich, so hat der Beistand darauf zu achten, daß Ersatz dieser verbrauchten Sachen zum Kindesvermögen schon vor der Beendigung und Nutznießung geleistet wird, wenn es die ordnungsmäßige Verwaltung erfordert.

Hat die Frau in Folge eines besonderen Ereignisses oder den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft zuwider Früchte im Uebermaß gezogen, so hat sie gemäß § 1639 den Wert bei Beendigung der Nutznießung zu ersetzen und Sicherheit zu leisten. Entspricht es aber einer ordnungsmäßigen Wirtschaft, daß dieser Ersatz zur Wiederherstellung der Sache verwendet werde, so können sowohl die Kinder wie die Mutter verlangen, daß es insoweit geschieht. Auch hier tritt die Ueberwachungspflicht des Beistandes ein.

Nach § 1654 hat die Mutter die Lasten des ihrer Nutznießung unterliegenden Vermögens entsprechend den Bestimmungen der §§ 1384 bis 1386 und 1388 zu tragen. Sie hat also die Kosten der Nutzung und Erhaltung, die öffentlichen und privaten Lasten zu tragen, insbesondere auch die Versicherungsprämien zu zahlen. Ebenso liegen ihr ob die Kosten eines für das Kind geführten Rechtsstreits (sofern derselbe nicht für das freie Vermögen geführt wird) und die Kosten der Verteidigung in einem gegen das Kind geführten Strafverfahren. Daß die Mutter allen diesen Verpflichtungen gerecht wird, darüber hat der Beistand zu wachen. Er hat auch dafür zu sorgen, daß im Falle des § 1655 bei einem etwaigen Verluste, den der Betrieb eines Erwerbsgeschäftes gebracht hat, der Gewinn späterer Jahre bis zum Ausgleich des Verlustes dem Kinde bleibt. Er hat also, wenn wir zusammenfassen, die Interessen des Kindes gegenüber der mütterlichen Nutznießung am Kindesvermögen zu wahren. Dabei steht ihm aber nicht die Befugnis zu, namens des Kindes im Klagewege gegen die Mutter vorzugehen, sondern er hat nur das Mittel, das Vormundschaftsgericht zum Einschreiten gegen die Mutter zu veranlassen. Dies Einschreiten kann nach § 1667 geschehen. Hat dann die Mutter ein Verzeichnis einzureichen, so hat wie wir oben sahen, der Beistand dabei mitzuwirken.

Wird vom Vormundschaftsgericht der Mutter Rechnungslegung aufgegeben, so hat sie diese zunächst dem Beistand vorzulegen, der sie mit den Bemerkungen zu versehen hat, zu denen ihm die Prüfung Anlaß gibt.

Alle diese so eben erwähnten, aus der Nutznießung sich ergebenden Verpflichtungen der Mutter hängen eng zusammen mit der Vermögensverwaltung (z. B. § 1813, Nr. 4). Sie ergeben sich aber nicht aus der Vermögensverwaltung als solcher, sondern aus der Nutznießung und waren deshalb gesondert zu betrachten.

§ 10.

Die rechtliche Stellung des Beistandes gegenüber dem Kinde.

a) Seine Rechte gegenüber dem Kinde.

Der beaufsichtigende Beistand ist der Mutter mit Rücksicht auf das Kind, aber nicht dem Kinde bestellt. Er hat in Folge dessen zum Kinde nicht ein Verhältnis wie der Vormund, sondern ein durch die dazwischen stehende elterliche Gewalt der Mutter modifiziertes.

Wie wir oben sahen, hat der Beistand die Mutter in der Sorge für die Person des Kindes zu unterstützen und zu überwachen. Ihm steht nicht selbständig die Sorge für die Person des Kindes zu. Das schließt aber nicht aus, daß er in Erfüllung seiner Pflicht gegenüber der Mutter auch zur Anwendung von Erziehungsmaßregeln gegenüber dem Kinde berechtigt ist. Er darf Züchtigungsmittel gegen das Kind anwenden, die natürlich das der Mutter zustehende Maß nicht überschreiten dürfen. Ihm steht die Unterstützung der Mutter durch Anwendung der angemessenen Zuchtmittel, deren sich die Eltern überhaupt bedienen dürfen, zu. Die Anwendung darüber hinausgehender geeigneter Zuchtmittel ist auch hier dem Vormundschaftsgericht vorbehalten. [1])

Das Kind ist dem Beistand, soweit er sich in Ausübung des ihm zugewiesenen Wirkungskreises befindet, Gehorsam schuldig. Beim Widerstreben des Kindes ist der Beistand zur Anwendung von Zwangsmaßregeln berechtigt. Daß er

[1]) Opet S. 313[49].

dazu berechtigt ist, ergibt sich aus seiner Stellung zur Mutter. Er ist zu ihrer Unterstützung verpflichtet und hat damit die mütterliche Autorität dem Kinde gegenüber aufrecht zu erhalten. Das kann er nicht, wenn ihm nicht auch die Anwendung von Zwangsmaßregeln gegen das Kind gestattet ist.

Hinsichtlich der Vertretung des Kindes stehen dem Beistande keine Befugnisse zu. Gesetzlicher Vertreter bleibt die Mutter. Es kann sich höchstens darum handeln, daß der Beistand, soweit es gestattet ist, in Vollmacht der Mutter für das Kind handelt. Dann steht er aber nicht anders als jeder Dritte.

Bezüglich der Vermögensverwaltung hat der Beistand keine direkten Rechte gegenüber dem Kinde. Er hat z. B. nicht die Ermächtigung zum selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäftes zu geben. (§ 112). Dies Recht verbleibt der Mutter. Doch können sich für ihn aus der Stellung als Beistand Ansprüche dem Kinde gegenüber ergeben.

Nach §§ 1694, Abs. 1, 1835, 669 nämlich kann der Beistand für alle zur Führung der Beistandschaft notwendigen Aufwendungen, Vorschuß verlangen. Er kann weiter Ersatz der Aufwendungen verlangen, die er den Umständen nach zur Führung der Beistandschaft für erforderlich halten darf. (§ 670). Dahin gehören insbesondere Aufwendungen für Reisen und ähnliches. Als Aufwendung gelten nach § 1835, Abs. 2 auch solche Dienste des Beistandes, die zu seinem Gewerbe oder Berufe gehören. Ein Kulturingenieur braucht z. B. nicht umsonst das dem Kinde gehörige Landgut zu vermessen. Nach den §§ 256, 257 gehören zum Ersatz von Aufwendungen auch die Verzinsung der aufgewandten Beträge von der Zeit der Aufwendung an, sowie die Befreiung von Verbindlichkeiten, die der Beistand für Zwecke der Beistandschaft eingegangen ist. Letzteres ist namentlich im Fall der Beendigung der Beistandschaft von Wichtigkeit. [2]) Im übrigen können die Ansprüche nicht nur nach Beendigung des Amtes geltend gemacht werden, sondern schon während der Dauer desselben. (§ 1843, Abs. 2). Doch ist die Verjährung derselben gemäß § 214 während der Dauer der Beistandschaft gehemmt. Ausdrücklich wie für die Pflegschaft in § 1915, ist die letztere Vorschrift zwar für die Beistandschaft nicht ausgesprochen. Doch unter-

[2]) Mot. IV. S. 1181.

liegt die Erstreckung derselben mit Rücksicht auf die Gleichartigkeit der unterliegenden Verhältnisse wohl keinem Bedenken. Andernfalls ließe sich auch § 1694, Abs. 1 heranziehen, der bestimmt, daß „für seine Ansprüche" das Gleiche gilt, wie bei dem Gegenvormund. Das hat allerdings zunächst die Bedeutung, daß für Entstehung und Umfang der Ansprüche des Beistandes dasselbe gelten solle wie beim Gegenvormunde. Gilt aber doch auch von dem „Inhalt" des Anspruches und insofern für die Verjährung desselben.

Als weiterer Anspruch des Beistandes gegen das Kind kann derjenige auf eine Vergütung in Betracht kommen. Zwar ist die Führung der Beistandschaft in dem gleichen Sinne ehrenamtlich wie die Vormundschaft und wird im Allgemeinen unentgeltlich geführt. Doch kann das Vormundschaftsgericht aus „besonderen Gründen" sowohl von Amtswegen als auch auf Antrag dem Beistande eine Vergütung gewähren. (§§ 1694, Abs. 1, 1836). Solche besonderen Gründe können sein: besonders umfangreiche oder besonders schwierige Vermögensverwaltung und gleichzeitig gute Vermögensverhältnisse des Kindes oder ähnliches. Ob solche Gründe vorliegen, entscheidet das Vormundschaftsgericht nach freiem Ermessen, ebenso entscheidet es auch über die Höhe der Vergütung. [3])

Gegen die Entscheidung steht sowohl dem Beistand als auch der Mutter im Namen des Kindes und im eigenen Namen das Recht der Beschwerde zu. (§ 20 Fr. G. G.)

Der Mutter im eigenen Namen deshalb, weil durch die Vergütung das Maß der eigenen Nutznießung beschränkt wird.

Das Gericht ist aber berechtigt, die Vergütung jeder Zeit bezüglich ihrer Art und Höhe zu verändern oder sie auch ganz aufzuheben. (§ 1836, Abs. 1). Ist die Vergütung wirksam bewilligt, und das geschieht gemäß § 16 Fr. G. G. durch Bekanntgabe an den Beistand, so kann dieser sie im Klagewege gegenüber dem durch die Mutter vertretenen Kinde geltend machen, bezw. nach Volljährigkeit desselben gegen dieses selbst.

b. Seine Pflichten gegenüber dem Kinde.

Diesen Rechten des Beistandes gegenüber dem Kinde entsprechen Pflichten. Da der Beistand auch zur Ueberwachung

---

[3]) Planck Anm. 2 zu § 1836.

der Mutter berufen ist, so ergibt sich daraus für ihn dem Kinde gegenüber die Pflicht einzuschreiten, sobald die Interessen des Kindes durch die Mutter gefährdet sind. Sowohl wenn die Mutter die Sorge für die Person oder die Sorge für das Vermögen vernachlässigt oder die ihr in beiden Richtungen obliegenden Verpflichtungen verletzt, hat der Beistand in der Weise tätig zu werden, daß er dem Vormundschaftsgericht unverzüglich Anzeige macht. (§ 1689) Verletzt er diese oder die ihm weiter z. B. bezüglich der Anlegung von Kindergeldern oder der Erteilung der Genehmigung zu einem Rechtsgeschäft obliegenden Aufsichtspflicht, so macht er sich schadenersatzpflichtig. (§§ 1694, Abs. 1. 1833.) [4] [5]

Der Grund seiner Haftung ist nicht eine unerlaubte Handlung (§ 839), sondern Verletzung der sich aus dem zwischen Beistand und Kind bestehenden Legalschuldverhältnis ergebenden Pflichten. [6]

Wichtig ist das besonders für die Verjährung der Ansprüche des Kindes. Nicht die dreijährige des § 852 kommt in Betracht, sondern die gewöhnlich 30jährige des § 195 Da keine unerlaubte Handlung vorliegt, findet auch der Gerichtsstand des § 32 C. P. O. nicht Anwendung.

Voraussetzung der Haftung des Beistandes ist

1) eine Verletzung der ihm als Beistand obliegenden Verpflichtungen,
2) diese Verletzung muß auf einem Verschulden beruhen, d. h. entweder vorsätzlich oder fahrlässig begangen sein und
3) es muß Kausalzusammenhang zwischen der Verletzung und dem für das Kind eingetretenen Schaden vorhanden sein.

Der Beistand haftet nicht nur für die Sorgfalt, die er in eigenen Angelegenheiten anwendet, sondern für jegliche Fahrlässigkeit Er haftet also schärfer als die Mutter, die gemäß §§ 1686, 1664 nur für diejenige Sorgfalt einzu-

[4] Vergl. Mot. IV. S. 1176.

[5] Der Beistand kann sich z. B. auch haftpflichtig machen, wenn er versäumt, Beschwerde einzulegen gegen einen Beschluß des Vormundschaftsgerichts, durch den dies ein beantragtes Einschreiten gegen die Mutter ablehnt. § 57 Ziffer 6 Fr. G. G.

[6] Vergl. dazu bezügl. des Vormundes, Planck, Anmerkung 1 zu § 1833, Neumann Anm. 1a zu § 1833, Hesse, Seite 127 oben.

stehen hat, die sie in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt. Das Kind kann sich also, sollte die Mutter infolge ihrer beschränkten Haftung nicht zum Ersatz herangezogen werden können, noch immer an den Beistand halten, sofern ihm ein Verschulden z. B. durch leichtsinnige Genehmigung zur Last fällt. Daß im übrigen durch die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts die Haftung des Beistandes nicht absolut ausgeschlossen ist, hat das Gesetz als selbstverständlich nicht ausgesprochen. [7]) Sind für denselben Schaden mehrere Beistände — oder der Beistand und die Mutter, oder neben dem Beistand ein Dritter verantwortlich, so haften sie als Gesamtschuldner (§ 1833, Abs. 2) und demnach im Verhältnis zu einander zu gleichen Teilen.

Ist neben der Mutter der Beistand nur wegen Verletzung seiner Aufsichtspflicht verantwortlich, so ist in ihrem Verhältnisse zu einander die Mutter allein verantwortlich. Das gilt aber nicht, wenn die Mutter nicht verhaftet ist, weil sie die Sorgfalt die sie in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt, aufgewendet hat, während der Beistand noch haftet.

Der Anspruch des Kindes gegen den Beistand kann schon während der Dauer der Beistandschaft geltend gemacht werden (§ 1843) und unterliegt der 30jährigen Verjährung. Die Verjährung wird während der Dauer der Beistandschaft gehemmt. Die Vertretung des Kindes in diesem Prozeß obliegt der Mutter. Da die allgemeinen Vorschriften des Schuldrechts Anwendung finden, so kommen auch § 276 und damit auch die §§. 827, 828 für den Beistand in Betracht, die unter bestimmten Voraussetzungen die Verantwortlichkeit ausschließen. Des weiteren haften nach den allgemeinen Vorschriften auch die Erben des Beistandes.

Verwendet der Beistand Geld des Kindes für sich, so hat er es gemäß § 1834 von der Zeit der Verwendung an zu verzinsen. Auf andere Vermögensgegenstände findet diese Vorschrift keine Anwendung. [8])

---

[7]) Vergl. Mot. IV, Seite 1177.
[8]) Vergl. Entw. I. § 1697, Abs. 1, Seite 2 mit § 1834 B. G. B.

§ 11.

Die rechtliche Stellung des Beistandes gegenüber dem Vormundschaftsgericht.

Für die rechtliche Stellung des Beistandes gegenüber dem Vormundschaftsgericht ist hauptsächlich maßgebend der § 1694, Abs. 1: „Für die . . . . . Beaufsichtigung des Beistandes . . . . gelten die gleichen Vorschriften wie bei dem Gegenvormund." Es hat danach das Vormundschaftsgericht über die gesamte Tätigkeit des Beistandes die Aufsicht zu führen und gegen Pflichtwidrigkeiten des Beistandes einzuschreiten. Es hat die gesamte Tätigkeit des Beistandes, also sowohl in Ansehung der Sorge für die Person als der Sorge für das Vermögen zu überwachen. Die Ueberwachung hat sich darauf zu richten, daß der Beistand die ihm obliegenden Pflichten — Unterstützung und Ueberwachung der Mutter, Anzeigepflicht, Genehmigung von Rechtsgeschäften, Mitwirkung bei Anlegung von Kindesgeld — erfüllt. Unter Umständen kann z. B. die Verweigerung der Genehmigung des Beistandes eine Pflichtverletzung darstellen, z. B. wenn die Mutter, die für sich Entlassung aus dem Staatsverbande beantragt, denselben Antrag für das Kind stellen will.[1])

Um diese Aufsicht in der Praxis ausüben zu können, wird das Vormundschaftsgericht dem Beistand aufgeben, in bestimmt wiederkehrenden Zeiträumen (vielleicht jährlich oder alle 2 Jahre) zu berichten über das persönliche Ergehen des Kindes und auch über die für die Vermögensverwaltung seitens der Mutter getroffenen Maßnahmen. Die Mutter ist zu regelmäßigen Auskunfserteilungen gn das Vormundschaftsgericht nicht verpflichtet, muß aber dem Beistand Einsicht in die Verwaltung gestatten.[2]) Das Gericht kann aber gemäß § 1839 auch jederzeit Auskunft über die Führung der Beistandschaft verlangen und gerade dadurch ein wirksames Aufsichtsrecht ausüben, da die Auskunftserteilung seitens des Beistandes seine Vertrautheit mit den betreffenden Verhältnissen voraussetzt. Rechnungslegung kann das Gericht vom Beistand nicht verlangen, da er nicht selbständig die Verwaltung führt. Auch wird eine, dem §

[1]) Opet Vormundschaftsrecht Seite 314.
[2]) Schultheiß Seite 275, Opet Seite 314 unten.

1842 entsprechende Mitwirkung des Beistandes bei der Rechnungslegung für gewöhnlich nicht in Betracht kommen, da die Mutter im Allgemeinen nicht verpflichtet ist, Rechnung zu legen. Hat aber das Vormundschaftsgericht aus Anlaß der in § 1667 gekennzeichneten Tatumstände die Mutter zur Rechnungslegung verpflichtet, so hat der Beistand, wenn sein Wirkungskreis die Vermögensverwaltung umfaßt, die ihm von der Mutter vorzulegende Rechnung zu prüfen und sie mit seinen Bemerkungen zu versehen.

Hierzu ist er jedoch nur verpflichtet, wenn das Vormundschaftsgericht, wozu es berechtigt ist, der Mutter für die Rechnungslegung Befolgung der Vorschriften der §§ 1841, 1842 aufgibt und den Beistand zur Mitwirkung veranlaßt.[3])

Das Vormundschaftsgericht hat außer dem Beistand in gewisser Weise auch die Mutter zu beaufsichtigen. Die Fürsorge und Aufsicht des Vormundschaftsgerichts gegenüber der Mutter äußert sich darin, daß es in gewissen Fällen seine Genehmigung zu Rechtshandlungen der Mutter als Inhaberin der elterlichen Gewalt erteilen muß, daß es beim Vorhandensein bestimmter Tatumstände zum Schutze des Kindes einschreiten muß, und schließlich daß es bei Meinungsverschiedenheiten zwischen der Mutter und einem etwaigen Pfleger zu entscheiden hat.

Bei Ausübung dieser Aufsicht ist nun der Beistand nach § 1689 dem Vormundschaftsgericht zum Gehülfen bestellt. Er hat dem Gericht jeden Fall, in dem es zum Einschreiten berufen ist, unverzüglich mitzuteilen. Wird der Antrag des Beistandes zurückgewiesen, so steht ihm gegen die Verfügung des Vormundschaftsgerichts die Beschwerde zu. (§ 57, Ziffer 6 Fr. G. G.) Solche Fälle, die das Vormundschaftsgericht zum Einschreiten veranlassen, sind nun zunächst die des § 1640 und der §§ 1665—1673. Der Beistand hat z. B. Anzeige zu machen, wenn die Mutter über ein dem Kinde angefallenes Vermögen ein Verzeichnis einzureichen unterläßt, wenn sie die Sorge für die Person des Kindes vernachlässigt, wenn sie das Vermögen des Kindes gefährdet. Die Verpflichtung zur Anzeige trifft den Beistand auch dann, wenn sich die Zwangserziehung des Kin-

---

[3]) Siehe Planck, Anmerkung 2b zu § 1667. Schultheis, Seite 275 unten.

des zur Verhütung seines völligen sittlichen Verderbens als notwendig erweist. (Art. 135 Einführungsgesetz zum B. G. B.) Auch wenn die Mutter verhindert ist, die elterliche Gewalt auszuüben, hat das Vormundschaftsgericht die erforderlichen Maßregeln zu treffen, und deshalb ist auch in diesem Falle der Beistand verpflichtet, dem Gerichte Mitteilung zu machen.

Die Mutter kann rechtlich behindert sein, z. B. bei einem Rechtsgeschäft zwischen einem ihrer Verwandten in gerader Linie und dem Kinde, oder wenn bei einem Vermögenserwerb des Kindes nach den Bestimmungen des Zuwendenden die Verwaltung der Mutter entzogen sein soll (§§ 1630, Abs. 2, 1795 oder § 1638). Sie kann auch tatsächlich z. B durch Abwesenheit, Krankheit oder ähnliches verhindert sein.

Die Maßnahmen, die das Gericht zu treffen hat, werden zumeist in der Bestellung eines Pflegers bestehen.

Es kann aber auch selbst für das Kind handeln, z. B. dieses in vorläufige Pflege unterbringen oder Wertpapiere, die dem Kinde zugefallen sind, verwahren und dergleichen.[4] [5] Nach §§ 1630, Abs. 2, Satz 2, 1796 kann das Vormundschaftsgericht der Mutter für einzelne Angelegenheiten oder einen bestimmten Kreis von Angelegenheiten die Vertretung entziehen. Falls Veranlassung zu solcher Entziehung in Folge eines Gegensatzes des Interesses der Mutter, eines ihrer Verwandten in gerader Linie oder eines von ihr vertretenen Dritten zu dem des Kindes vorhanden ist, hat der Beistand dies dem Gericht anzuzeigen.

Als Gehülfe des Vormundschaftsgerichts erscheint der Beistand auch insoweit, als das Gericht vor der Entscheidung über die der Mutter zu erteilende Genehmigung zu einem Rechtsgeschäft, den Beistand hören soll. Es soll das tun, sowohl wenn die Genehmigung des Gerichts selbst zur Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts erforderlich ist (§ 1690 Abs. 1, Satz 2) — als auch dann, wenn es die an sich erforderliche Genehmigung des Beistandes ersetzt (§ 1690

---

[4]) siehe Planck Anmerkung 2 zu § 1665 und Anmerkung 2 zu § 1846.

[5]) Außer dem Gericht, bei welchem die Beistandschaft anhängig, ist übrigens zu Maßregeln gemäß § 1667 auch das Gericht zuständig, in dessen Bezirk das Bedürfnis der Fürsorge hervortritt. Fr. G. G. § 44.

Abs, 1, Satz 1 Abs. 2). Ueber die Art und Weise des „Hörens" ist im Gesetz nichts gesagt. Es kann demnach sowohl schriftlich als mündlich erfolgen.

Die Anordnungen, die das Vormundschaftsgericht in Ausübung seines Aufsichtsrechts treffen kann, sind verschieden. Sie bestimmen sich nach der Art und dem Maße der dem Beistand zur Last fallenden Pflichtverletzung. Sicherheitsleistung kann das Vorm.-Gericht dem Beistand nicht auferlegen. Die Voraussetzung, unter denen das Gericht nach § 1844 dem Vormund Sicherheitsleistung auferlegen kann, ist, daß der Vormund Vermögen verwaltet. Das aber kommt für den beaufsichtigenden Beistand nicht in Betracht und deshalb entfällt auch die Veranlassung zur Sicherheitsleistung bei ihm.

Zur Durchführung der Anordnungen steht dem Gericht das Ordnungsstrafrecht zur Verfügung. Es braucht aber nicht sogleich das schärfste Mittel der Geldstrafe anzuwenden, sondern wird es zunächst mit einer Aufforderung und sodann mit einer Verwarnung versuchen.

Der Festsetzung der Strafe muß gemäß § 33 Fr. G. G. die Androhung vorausgehen. In der Androhung wird dem Beistand eine angemessene Frist zur Befolgung der ihm auferlegten Verrichtung gesetzt werden müssen. Wird die Strafe ohne Androhung verhängt, so muß sie auf Beschwerde aufgehoben werden.

Im Uebrigen steht dem Beistand auch gegen die Festsetzung nach erfolgter Androhung die Beschwerde zu, sei es, daß sie sich gegen die Festsetzung der Strafe überhaupt oder gegen die Höhe der Strafe richtet. (§ 20 Fr. G. G.) Nach § 24 Abs. 1 daselbst hat die Beschwerde aufschiebende Wirkung. Das Gericht ist nach § 18 das. befugt, die Strafverfügung aufzuheben oder zu ändern, wenn es sie nachträglich für ungerechtfertigt erachtet.

Als letztes Mittel bleibt dem Vorm.-Gericht die Entziehung des Amtes als Beistand, wenn sein pflichtwidriges Verhalten das Interesse des Kindes gefährdet. (§§ 1694, 1895, 1886). Das Nähere darüber siehe unten § 15.

B. Der verwaltende Beistand.

§ 12.

Die rechtliche Stellung des verwaltenden Beistandes gegenüber der Mutter.

Gemäß § 1693 kann auf Antrag der Mutter, und nur auf diesen, das Vormundschaftsgericht dem Beistand die Vermögensverwaltung ganz oder teilweise übertragen. [1])

Fehlt es an dem Antrag der Mutter, so ist bei Interessenwiderstreit Entziehung der Verwaltung der Mutter und Pflegerbestellung zulässig. [2])

Das Gericht kann einem schon bestellten beaufsichtigenden Beistand der Mutter die Verwaltung übertragen, auch wenn sein Wirkungskreis nur die Sorge für die Person des Kindes umfaßt. Es steht aber auch nichts im Wege, sie erst einem gleichzeitig zu bestellenden Beistand zu geben. Auch kann die Verwaltung des Vermögens zwischen mehrere Beistände geteilt werden.

Hervorgehoben möge noch werden, daß nur die Sorge für das Vermögen und nicht auch die Sorge für die Person des Kindes anstelle der Mutter einem Beistand übertragen werden kann.

Der verwaltende Beistand hat eine andere rechtliche Stellung als der beaufsichtigende. Soweit ihm nämlich die Vermögensverwaltung übertragen ist, hat er nach § 1693 die Rechte und Pflichten eines Pflegers. Das Gesetz sagt nicht: „er hat die rechtliche Stellung eines Pflegers" — sondern nur: „er hat die Rechte und Pflichten eines Pflegers". Daraus geht hervor, daß nicht ohne Weiteres alle Vorschriften, die für den Pfleger gelten, auf den Beistand zu übertragen sind. Während z. B. nach § 1916 für die nach § 1909 anzuordnende Pflegschaft die Vorschriften über die Berufung zur Vormundschaft nicht gelten, finden sie für die Beistandschaft nach § 1694 doch Anwendung.

In welcher Form die Uebertragung der Verwaltung an den Beistand erfolgen soll, ist aus dem Gesetz nicht zu

---

[1]) Nach preußischem Ausführungsgesetz z. B. G. B. Art. 69 Ziff. 2 kann allerdings auch von Amtswegen die der Mutter kraft elterlicher Gewalt zustehende Verwaltung des Fideikommißvermögens dem Beistand der Mutter übertragen werden.

[2]) Neumann Jahrbuch S. 137 Anm. 2a zu 1693.

entnehmen. Es wird, wenn der Beistand schon vorher verpflichtet war, die einfache Verfügung genügen, die ihm nach § 16 Fr. G. G. bekannt zu machen ist. [3])

Was nun zunächst die Stellung des verwaltenden Beistandes zur Mutter betrifft, so schließt er diese von der Vertretung des Kindes in Bezug auf die Vermögensverwaltung aus. Er ist für den Umfang seines Wirkungskreises gesetzlicher Vertreter des Kindes. Die Sorge für die Person des Kindes bleibt der Mutter unberührt. Bei Handlungen, die sowohl die Sorge für die Person als die für das Vermögen betreffen, müssen Beistand und Mutter die Entscheidung gemeinsam treffen. Bei Meinungsverschiedenheiten entscheidet nach § 1629 das Vormundschaftsgericht.

Der bis dahin herrschenden auf die Motive Bd. IV S. 1026 gestützten Ansicht, daß das Gericht nur der einen oder der anderen Meinung beitreten könne, setzt Dernburg die m. E. zutreffende andere entgegen, daß das Gericht auch einer selbständigen Meinung folgen kann. [4])

Steht der Mutter die Vermögensverwaltung nicht zu, so kann sie nach §§ 1656, 1686 auch die Nutznießung nicht ausüben.

Die Nutznießung wird von dem Kinde durch den Beistand ausgeübt. Die Mutter hat dann nicht nur einen obligatorischen Anspruch auf den Ueberschuß der Nutzungen, sondern sie wird gemäß §§ 1652, 954 Eigentümerin der Früchte mit deren Trennung [5]) und erwirbt die sonstigen Nutzungen gemäß §§ 1652, 1653, 1655 sie kann Herausgabe der Nutzungen von dem Beistande, als dem Vertreter des Kindes verlangen. Derselbe kann die Nutzungen aber insoweit zurückhalten, als ihre Verwendung zur ordnungsmäßigen Verwaltung oder zur Bestreitung der Lasten der Nutznießung erforderlich ist.

Diese Lasten der Nutznießung hat die Mutter auch dann zu tragen, wenn die Nutzungen zur Deckung der Lasten nicht ausreichen. Sie müßte in diesem Falle aus ihrem eigenen Vermögen den entsprechenden Zuschuß leisten, den der Beistand namens des Kindes von ihr einzufordern hat.

---

[3]) Siehe Schultheiß S. 278.

[4]) Dernburg Fam.-Recht S. 336, Anm. 4. Siehe auch die Vorrede S. VI.

[5]) Vergl. Planck Anm. 2 zu § 1656. Neumann Anm. 2 zu § 1656. Knitschky S. 223 Anm. 1; A. Anj. Fraenckel S. 153.

Die gewöhnlichen Ausbesserungen und Neuanschaffungen an Inventar und dergl. hat der Beistand auf Kosten der Mutter zu besorgen. Er schließt die betr. Geschäfte aber nicht namens derselben. [6])

Der Beistand hat, soweit es das Interesse des Kindes gestattet, auch das Interesse der Mutter bei Ausübung der Nutznießung wahrzunehmen. [7]) Er ist ferner gemäß § 259 verpflichtet, über die Ausübung der Nutznießung der Mutter Rechnung zu legen. [8])

Der Abs. 2 des § 1656 findet keine Anwendung, da mit dem Ruhen der elterlichen Gewalt der Mutter nach § 1694 Abs. 2 das Amt des Beistandes endet und bei Entziehung der Sorge für die Person und das Vermögen gemäß § 1773 ein Vormund zu bestellen, für die Beistandschaft also auch kein Raum mehr ist.

Die Mutter hat im Falle der Bestellung eines verwaltenden Beistandes, eine ihr dem Kinde gegenüber obliegende Verbindlichkeit, die infolge der Nutznießung erst nach deren Beendigung zu erfüllen sein würde, z. B. Ersatz des Wertes verbrauchter verbrauchbarer Sachen, oder der im Uebermaß gezogenen Früchte, sofort zu erfüllen (§ 1657). Der Beistand hat namens des Kindes diese Forderungen geltend zu machen.

Von Interesse ist die Frage, ob dem verwaltenden Beistand ein Gegenvormund bestellt werden kann.

In den Verhandlungen der II. Kommission war der Antrag gestellt, einen § 1541 a einzustellen. „Auf Antrag der Mutter kann das Vormundschafts-Gericht dem Beistand die Vermögensverwaltung (ganz oder teilweise) übertragen."

„Soweit dies der Fall ist, kommen dem Beistand die Rechte und Pflichten eines auf die Vermögensverwaltung beschränkten Pflegers zu; die Mutter hat die Rechte und Pflichten eines Gegenvormundes."

Der Antragsteller war mit der Streichung des letzten Halbsatzes einverstanden (Prot. IV. S. 615) und der beantragte § wurde als § 1582 in den Entw. II aufgenommen, ohne daß aus den Protokollen ersichtlich wäre, aus welchen Gründen der Antrag insoweit zurückgezogen sei.

---

[6]) Knitschky S. 223 unten.
[7]) Vergl. Mot. Bd. IV. S. 692 i. d. Mitte.
[8]) Vergl. Mot. Bd. IV. S. 79.

An und für sich ist die Bestellung eines Gegenvormundes nach § 1915 beim Amte eines Pflegers zulässig, und wenn im § 1691 bestimmt wäre, daß der verwaltende Beistand die rechtliche Stellung eines Pflegers hätte, würde es keinem Bedenken unterliegen, auch dem Beistand einen Gegenvormund zu bestellen und die Mutter mit diesem Amte zu betrauen. Da aber nur gesagt ist, daß der Beistand Rechte und Pflichten eines Pflegers hat, so ergibt sich daraus, daß nicht ohne Weiteres alle Vorschriften, die für die Stellung des Pflegers gelten, auf den Beistand zu übertragen sind. Sollte ein Gegenvormund beim Beistand zulässig sein, so hätte es demnach einer ausdrücklichen Anordnung im Gesetz bedurft. Ohne diese muß man die Möglichkeit der Bestellung derselben ablehnen. [9])

Es ist jedoch in der Literatur auch der gegenteilige Standpunkt vertreten. So sagt Boschan, das Eltern- und Vormundschaftsrecht S. 98.

„Ein Gegenvormund braucht nicht bestellt zu werden, kann es aber (§ 1915 Abs. 2)" und Maerker: Seite 509:

„Sehr zweifelhaft erscheint, ob neben einem solchen verwalt. Beistand noch ein Gegenvormund verpflichtet werden darf. Man wird die Frage aber aus allgemeinen Gründen bejahen müssen, da die Mutter in diesem Falle als Kontrollorgan ganz ausscheidet und bei schwierigen Vermögensverwaltungen die Kontrolle durch eine zweite Person überall im Sinne des Gesetzes liegt."

Das sind Zweckmäßigkeitserwägungen, die m. E. noch nicht einmal ganz zutreffen. Zuzugeben ist, rechtlich ist die Mutter kein Kontrollorgan. Tatsächlich aber wird sie doch eine gewisse Aufsicht über den Beistand üben, das bringt das zwischen beiden bestehende nahe, durch die Fürsorge für dasselbe Kind begründete Verhältnis mit sich. Infolgedessen ist das Bedürfnis nach Bestellung eines Gegenvormundes für den Beistand praktisch nicht groß.

[9]) Uebereinstimmend Spahn 126. „Seine Stellung ist der des Vormunds ohne Gegenvormund ähnlich." Fränkel, S. 101 „da ein solcher (Gegenvormund) nicht neben ihm bestellt wird." F. v. Schilgen S. 143 Anm. 3 zu § 204. „Unzulässig würde es danach namentlich erscheinen, dem Beistande, dem ja zu dem im Allgemeinen das Gesetz selbst die Stellung gleichsam eines Gegenvormundes zuweist, (Vergl. § 1694) seinen Gegenvormund zu bestellen."

Wo aber wie z. B. bei besonders umfangreicher Verwaltung ein Bedürfnis nach besonderer Aufsicht vorliegt, steht nichts im Wege, zwei oder mehrere Beistände zu bestellen, die sich gegenseitig beaufsichtigen und nach §§ 1693, 1915, 1797, 1792 Abs. 2 den Gegenvormund ersetzen.

§ 13.

Des Beistands rechtliche Stellung zum Kinde.

Soweit dem Beistande die Vermögensverwaltung übertragen ist, hat er dem Kinde gegenüber die Rechte und Pflichten eines Pflegers. (§ 1693). Des Pflegers Rechte und Pflichten bestimmen sich aber nach § 1915 wiederum nach den für die Vormundschaft geltenden Vorschriften, soweit sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt. Da die Beistandschaft immer die Fürsorge für unter elterlicher Gewalt stehende Personen bezweckt, so kommen die Vorschriften für Vormundschaft über Minderjährige zur Anwendung. Sie können nur zur Anwendung kommen, soweit sie sich auf die Vermögensverwaltung beziehen, da dem Beistand die Sorge für die Person nicht zustehen kann.

Der Beistand ist dem Kinde zu treuer und gewissenhafter Führung der Verwaltung des Vermögens verpflichtet. Zu dieser Verwaltung gehört zunächst die Verzeichnung des Vermögens des Kindes, das bei Anordnung der Beistandschaft vorhanden ist oder dem Kinde später zufällt. (§ 1802). Ist schon vorher von der Mutter ein Verzeichnis eingereicht, so kann der Beistand die Wiederholung unterlassen. Diese Verpflichtung zur Errichtung des Verzeichnisses ist eine solche, die sich aus dem öffentlichen Recht ergibt. Das Kind ist nicht berechtigt, im Klagewege die Legung des Verzeichnisses zu fordern und den Beistand zum Offenbarungseide gemäß § 260 zu zwingen. (Mot. IV. S. 1099 zu § 1659 Abs. 1).

Der Beistand hat des Kindes Vermögen nach besten Kräften zu verwalten. Grundsätzlich steht ihm diese Verwaltung nach freiem Ermessen zu. Doch kann er ebenso wie der Vormund an die Anordnungen eines Dritten, der dem Kinde von Todeswegen oder unentgeltlich unter Lebenden etwas zuwendet, gebunden sein (§ 1803). Der Bei-

stand darf keine Schenkungen aus dem Kindesvermögen machen, es sei denn, daß es sich um Schenkungen handelt, durch die einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprochen wird (§ 1804).

Weiter hat der Beistand Kindesvermögen nach den Vorschriften der §§ 1806 bis 1810 anzulegen, wobei immer die Genehmigung des Vorm.-Gerichts einzuholen ist, da ein Gegenvormund nicht vorhanden ist. Er hat Inhaberpapiere und Orderpapiere mit Blanko-Indossement zu hinterlegen, bezw. die Inhaberpapiere auf Namen des Kindes umschreiben zu lassen §§ 1814, 1815), Buchforderungen gegen das Reich oder einen Bundesstaat mit dem Sperrvermerk gemäß § 1816 versehen zu lassen u. s. w. Der Beistand bedarf weiter der Genehmigung des Vorm.-Gerichts zu allen den Geschäften, zu denen der Vormund der Genehmigung des Vorm.-Gerichts oder des Gegenvormundes bedarf. (§§ 1812, 1813, 1820 bis 1824, 1693, 1915). Das sind dieselben Geschäfte, zu denen die Mutter, wenn ihr ein beaufsichtigender Beistand bestellt ist, der Genehmigung des Vorm.-Gerichts oder des Beistandes bedarf. (Siehe oben § 7). Doch tritt an die Stelle des § 1643 Abs. 2 die Nr. 2 des § 1822 und an Stelle des § 1644 der § 1824.

Wegen einer Verletzung dieser seiner Pflichten haftet der Beistand dem Kinde gemäß § 1833. Es gilt im Allgemeinen dasselbe wie oben § 10 für die Haftung des beaufsichtigenden Beistandes. Während aber der beaufsichtigende Beistand, wie wir gesehen haben, nur wegen Verletzung seiner Beaufsichtigungspflicht haftbar werden kann, haftet der Verwaltende in demselben Umfange wie der Vormund, allerdings mit der Einschränkung, daß sich seine Haftpflicht nicht auf die Sorge für die Person des Kindes bezieht. Eine Gesamthaftung mit der Mutter kann nur dann in Betracht kommen, wenn sie sich auf eine sowohl die Person als das Vermögen betreffende Handlung bezieht, die Beistand und Mutter in Uebereinstimmung vorgenommen haben, oder wenn der Beistand die Vermögensverwaltung nur teilweise hat und der andere Teil noch der Mutter zusteht.

Die Ansprüche, die dem Kinde gegenüber dem Beistande zustehen, können hier nicht von der Mutter als seiner gesetzlichen Vertreterin geltend gemacht werden, weil dieser Anspruch zu der ihr nicht zustehenden Vermögensverwaltung

gehört, und ihr insofern die Vertretung des Kindes nicht gebührt. Zu ihrer Geltendmachung muß gemäß § 1905 dem Kinde ein Pfleger seitens des Vorm.-Gerichts bestellt werden. Eine Gesamthaftung mit mehreren wird außer dem eben erwähnten Fall der Haftung mit der Mutter in Betracht kommen neben einen anderen Beistand und neben dem Vormundschaftsrichter. Doch ist bei dem letzteren zu beachten, daß er gemäß § 839 bei Fahrlässigkeit nur haftet, wenn das Kind nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag.

Eine Befreiung im Verhältnis der mehreren Gesamtschuldner zu einander aus dem Grunde, daß er nur wegen Verletzung seiner Aufsichtspflicht haftet, wird für den verwaltenden Beistand nicht in Betracht kommen. (§ 1833, Abs. 2 S. 2.

Die Verantwortlichkeit des Beistandes beginnt mit seiner Bestellung bezw. mit der Uebertragung der Vermögensverwaltung auf ihn. (Mot IV. S. 1177 Abs. 2).

Für die Forderungen des Kindes besteht kein gesetzliches Pfandrecht an dem Vermögen des Beistandes — ein solches ist nach den allgemeinen Grundsätzen des B. G. B. ausgeschlossen. Aber nach § 61 Nr. 5 der Konkursordnung steht dem Kinde in Ansehung seines gesetzlich der Verwaltung (des Gemeinschuldners) unterworfenen Vermögens ein Vorrecht vor anderen Konkursgläubigern nach Maßgabe der dort bezeichneten Rangordnung zu. Daß die Kinder zu den „Pflegebefohlenen" im Sinne des zit. § gehören, kann keinem Zweifel unterliegen, zumal der Beistand die Pflichten eines Pflegers hat. Für die Ansprüche des Kindes gegen den beaufsichtigenden Beistand kann indeß dieses Konkursvorrecht nicht zur Anwendung oder in Betracht kommen, da in diesem Falle das Kindesvermögen nicht „gesetzlich der Verwaltung (des Beistandes) unterworfen ist." Das Vorrecht steht dem Kinde nicht zu, wenn die Forderung nicht binnen 2 Jahren nach Beendigung der Vermögensverwaltung gerichtlich geltend gemacht und bis zur Eröffnung des Verfahrens verfolgt worden ist.

Wie dem beaufsichtigenden Beistand stehen auch dem verwaltenden in gleichem Umfange die Ansprüche auf Vorschüsse und Ersatz von Verwendungen zu. Darüber siehe oben § 11.

Vergütung kann dem verwaltenden Beistande nicht nur wie dem beaufsichtigenden aus „besonderen Gründen" gewährt werden, sondern allgemein, sobald das Vorm.-Gericht es für angemessen hält. Im Uebrigen vergl. oben § 11.

Im Anschluß an die Haftung des Beistandes gegenüber dem Kinde möge auch die Haftung erwähnt werden, die sich für ihn aus seiner Stellung als Beistand gegenüber Dritten ergibt.

Aus dem § 832, der die Haftung desjenigen bestimmt, der kraft Gesetzes zur Führung der Aufsicht über eine wegen Minderjährigkeit oder wegen ihres geistigen oder körperlichen Zustandes der Aufsicht bedürftigen Personen verpflichtet ist, kann eine Haftung für den beaufsichtigenden so wenig wie für den verwaltenden Beistand in Betracht kommen. Denn wie wir oben § 7 gesehen haben, ist der Beistand zwar zur Beaufsichtigung und Unterstützung der Mutter in der Sorge für die Person verpflichtet, (wenn sein Wirkungskreis soweit reicht), aber die Sorge selbst für die Person bleibt doch der Mutter und deshalb ist sie diejenige, die kraft Gesetzes zur Führung der Aufsicht über das Kind verpflichtet ist. Dadurch, daß der Beistand sie wieder bezüglich dieser Aufsicht zu überwachen und zu unterstützen hat, wird er noch nicht zu dem zur Aufsicht über das Kind Verpflichteten. Der § 832 setzt ein unmittelbares Verhältnis zwischen dem Beaufsichtigten und dem Aufsichtsführer voraus und das liegt zwischen Kind und Beistand nicht vor.

Da weiter dem verwaltenden Beistande nur die Sorge für die Person obliegt, kann auch für ihn eine auf die Aufsicht über die Person gestützte Haftung nicht in Betracht kommen.

Es ist aber natürlich nicht ausgeschlossen, daß der Beistand unter Umständen zu denen gehört, die die Aufsicht über das Kind durch Vertrag übernommen haben, und daher dann nach § 832 Abs. 2 haftet.

§ 14.

Die rechtliche Stellung des verwaltenden Beistandes zum Vormundschafts-Gericht.

Wie der beaufsichtigende Beistand unterliegt auch der verwaltende der Aufsicht des Vorm.-Gerichts. (§§ 1694, 1837). Diese Aufsicht erstreckt sich auch hier auf die ge-

samte Tätigkeit des Beistandes und hat eine größere Bedeutung als die gegenüber dem beaufsichtigenden Beistand. Das Gericht hat zunächst darüber zu wachen, daß der Beistand das ihm obliegende Verzeichnis des Kindesvermögens einreicht. Es kann bei nicht ordnungsgemäßem Verzeichnis die Aufnahme durch eine öffentliche Behörde, einen öffentlichen Beamten oder einen Notar veranlassen. (§ 1802).

Der Beistand hat über die Führung der Beistandschaft jederzeit Auskunft zu erteilen (§ 1839) und außerdem Rechnung zu legen (§§ 1840, 1915). Das Vorm.-Gericht kann also jederzeit über die gesamte Verwaltung oder über einzelne Angelegenheiten Bericht einfordern und hat das Recht, von allen Angelegenheiten der Beistandschaft Kenntnis zu nehmen. Die Rechnung soll jährlich gelegt werden. Es kann aber vom Vorm.-Gericht, nachdem die Rechnung für das 1 Jahr gelegt worden ist, angeordnet werden, daß sie in längeren, höchstens 3jährigen Zwischenräumen zu legen ist. Ueber die Art der Rechnung gibt § 1841 Anweisung. Das Vorm.-Gericht kann zwecks Ausführung der sachlichen Prüfung der Rechnung inbezug auf Anlegung von Mündelgeld die Vorlage der in den Händen des Beistandes befindlichen Schuldurkunden und Wertpapiere verlangen (Mot. IV. S. 1160).

Eine besondere Veranlassung zur Rechnungslegung ist noch gegeben, wenn der Beistand das Kind annehmen will. Solange er noch Beistand ist, soll das Vorm.-Gericht die Genehmigung nicht erteilen. Und wenn er nach Beendigung der Beistandschaft es tun will, so soll das Vorm.-Gericht die Genehmigung nicht erteilen, bevor er Rechnung gelegt und das Vermögen des Kindes nachgewiesen hat (§ 1752).

Gegen Pflichtwidrigkeiten des Beistandes, mögen sie in positiven Handlungen oder in Unterlassungen bestehen, schreitet das Vorm.-Gericht durch geeignete Gebote und Verbote ein. Zwecks Durchführung der darin liegenden Anordnungen steht ihm wie gegenüber dem beaufsichtigenden auch gegenüber dem verwaltenden Beistand das Ordnungsstrafrecht zu (vergl. oben § 11). Ebenso hat es auch das Entlassungsrecht, worüber unten § 15 zu vergleichen ist

Außerdem hat aber das Vorm.-Gericht hier noch die Möglichkeit, den Beistand zu einer Sicherheitsleistung anzuhalten. (§§ 1844, 1915, 1693). Von einer allgemeinen Verpflichtung des Vormundes, Pflegers und Beistandes zu

Sicherheitsleistung hat man abgesehen, da man eine ungerechtfertigte Härte darin sah, diesen Personen außer den persönlichen Diensten auch noch Opfer an Vermögen und Kredit aufzuerlegen. (Denkschrift S. 237 ff.)

Nur aus besonderen Gründen soll die Verpflichtung zur Sicherheitsleistung eintreten. Diese Gründe können in dem Umfang der Vermögensverwaltung, der leichten Möglichkeit von Veruntreuungen, in der Unzuverlässigkeit des Beistandes oder seiner unsicheren Vermögenslage und in anderen Umständen liegen. Ob solche Gründe vorhanden sind, entscheidet das Vorm.-Gericht nach freiem Ermessen.

Der Beistand, dem Sicherheitsleistung zugemutet wird, kann die Bestellung als solcher ablehnen (siehe oben S. 65) und er kann, wenn die Sicherheitsleistung ihm nachträglich auferlegt wird, seine Entlassung fordern. (§ 1889 siehe unten § 15).

Ueber die Art der Sicherheitsleistung bestimmt § 1844 nichts. Die Vorschriften der §§ 232 ff. werden vom Vorm.-Gericht zu entsprechender Anwendung herangezogen werden können. Das Gericht wird die Art wählen, die das Interesse des Kindes wahrt und doch auch das des Beistandes schont. Eine besondere Art der Sicherheitsleistung erwähnt Fr. G. G. § 54. Liegen nach dem Ermessen des Vorm.-Gerichts die Voraussetzungen vor, unter denen der Beistand zur Sicherheitsleistung angehalten werden kann, so ist das Gericht befugt, das Grundbuchamt um die Eintragung einer Sicherungshypothek an Grundstücken des Beistandes zu ersuchen. Der Beistand soll, soweit tunlich, vorher gehört werden. Die Hypothek entsteht mit der Eintragung. Diese Vorschriften finden auf die Eintragung eines Pfandrechts an einem im Schiffsregister eingetragenen Schiffe entsprechende Anwendung.

Das Vorm.-Gericht kann, solange das Amt des Beistandes währt, [1]) jederzeit die Erhöhung, Minderung oder Aufhebung der Sicherheit anordnen. Sowohl bei der Bestellung als des Aenderung und Aufhebung wird die Mitwirkung der Kindes durch das Vorm.-Gericht ersetzt. Ohne diese Bestimmung würde es erforderlich sein, daß für das

---

[1]) Nach der Beendigung ist die Minderung und Aufhebung nur mit Genehmigung des Kindes bezw. seines gesetzlichen Vertreters zulässig. Siehe Planck Anm. 6 zu § 1845.

Kind in jedem einzelnen Falle ein besonderer Pfleger bestellt würde. Die Kosten der Sicherheitsleistung sowie die der Aenderung und Aufhebung trägt das Kind.

Da durch die Verpflichtung zur Sicherheitsleistung der Beistand in seinem Rechte beeinträchtigt wird, steht ihm nach § 20 Abs. 1 Fr. G. G. die Beschwerde gegen die Verfügung des Vorm.-Gerichts zu. Das leugnet Schultetus S. 161 oben, weil das Recht des Vormundes um deswillen nicht durch die Verfügung beeinträchtigt würde, weil er das Ablehnungsrecht bezw. das Recht auf Entlassung aus dem Amt hat. Wenn er aber Ursache hat, seine Entlassung nicht zu fordern, ist dann sein Recht nicht beeinträchtigt? Außerdem: das Recht, welches durch die Verfügung beeinträchtigt wird, braucht nicht ein konkretes Privatrecht zu sein. Es steht das Beschwerderecht jedem zu, „in dessen Rechtsphäre die Verletzung eingreift," [2]) und das liegt hier doch offenbar vor.

Bestritten ist die Frage, ob die Sicherheitsleistung außer durch das Ordnungsstrafrecht des Vorm.-Gerichts auch noch durch eine Privatklage eines für das Kind bestellten Pflegers erzwungen werden kann. Planck, Anm. 5 zu § 1844 bejaht dies und mit ihm eine Reihe anderer Schriftsteller. [3])

Mit Recht: die Pflicht zur Sicherheitsleistung hat, wenn sie auch durch die Anordnung des Vorm.-Gerichts bedingt ist, doch einen wesentlich privatrechtlichen Charakter. Es ist ein Anspruch, der dem Kinde wegen Gefährdung des Mündelvermögens gegeben ist. Es ist dieser Anspruch Ausfluß des Legalschuldverhältnisses zwischen dem Kinde und dem Beistand. Er ist gewissermaßen ruhend in diesem Verhältnis vorhanden, aber seine Wirksamkeit ist bedingt durch den Eintritt der „besonderen Umstände" und die infolgedessen veranlaßte Verfügung des Vorm.-Gerichts.

Als letztes Zwangsmittel, wenn alle anderen erschöpft sind, steht dem Vorm.-Gericht auch gegenüber dem verwaltenden Beistande die Möglichkeit der Entlassung wegen Pflichtwidrigkeit zu — darüber siehe unten § 15.

---

[2]) Siehe Entscheidung des O.L.G. Rostock vom 15. Mai 1901 in Entscheidung der O.L.G. Bd. 2 S. 450.

[3]) Siehe Hesse S. 147, 3 Böhme S. 105, Boschan S. 255, Philler S. 90 Anm. 1 zu § 1844, Schultheiß S. 148 oben, Maercker S. 572 unten.

III. Teil.

Beendigung des Amtes als Beistand.

§ 15.

Beendigungsgründe.

Für die Beendigung des Amtes als Beistand gilt nach § 1694 dasselbe wie für die Beendigung des Amtes als Gegenvormund. Außer den dort genannten Gründen erwähnen noch die §§ 1694 Abs. 2 und 1695 Beendigungsgründe. Für den verwaltenden Beistand tritt außerdem noch der in § 14 oben besprochene Fall hinzu, daß der Beistand seine Entlassung fordern kann, wenn ihm Sicherheitsleistung aufgelegt wird. Dieser Beendigungsgrund kann für den beaufsichtigenden Beistand nicht in Betracht kommen, da ihm keine Sicherheitsleistung auferlegt werden kann.

Die Beendigungsgründe im einzelnen sind nun die folgenden:

a. Beendigungsgründe auf Grund der Bestimmungen, die für den Gegenvormund gelten.

1. Abgesehen vom Tode des Beistandes endigt sein Amt auch mit seiner Todeserklärung und zwar mit der Erlassung des die Todeserklärung aussprechenden Urteils (§§ 1885 Abs. 2, 1895, 1694 Abs. 1). Verschollenheit beendigt das Amt nicht, wird aber dem Vorm.-Gericht Anlaß zum Einschreiten geben.

2. Entmündigung des Beistandes, sei es wegen Geisteskrankheit, Geistesschwäche, Trunksucht oder Verschwendung. Die Beendigung des Amtes tritt hier ein mit dem Wirksamwerden des Entmündigungsbeschlusses(C. P. O. §§ 661, 683). Wird der Entmündigungsbeschluß auf erhobene Anfechtungsklage wieder aufgehoben, so tritt damit nicht das Amt wieder in Wirksamkeit, sondern es bleibt beendigt. [1])

[1]) Planck, Anm. 1 zu § 1885.

Mit dem Eintritt der Geschäftsunfähigkeit, wie Entw. I § 1704 Nr. 2 vorgeschrieben hatte, endigt das Amt des Beistandes noch nicht. Das würde zu großen Unzuträglichkeiten führen, da der Zeitpunkt, zu dem jemand geschäftsunfähig geworden ist, oft schwer festzustellen ist und daraus eine erhebliche Gefährdung für das Kind und für Dritte, die sich mit dem Beistand eingelassen haben, entstehen könnte. Man würde nämlich im Falle einer nur kurz währenden Geisteskrankheit alle nachher vorgenommenen Rechtsgeschäfte des Beistands noch Jahre nachher als nichtig erklären müssen. [2]) Auch mit der Stellung unter vorläufige Vormundschaft endigt das Amt des Beistandes nicht, da diese nicht der Entmündigung gleichsteht. [3])

3. Nach § 1886 ist der Beistand zu entlassen;

a) wenn die Fortführung seines Amtes das Interesse des Kindes gefährden würde. Diese Gefährdung kann z. B. gegeben sein, wenn der Beistand ohne entmündigt zu sein, geschäftsunfähig ist oder wenn er verschollen ist.

Weiterer Anlaß zur Entziehung wäre gegeben, wenn sich der Beistand der Verschwendung ergibt, oder einen unsittlichen Lebenswandel führt oder wenn er als verwaltender Beistand der Geschäftsführung nicht gewachsen ist. Es genügt ebenso gut eine Gefährdung des Kindes in seinen geistigen Interessen als eine solche in den Vermögensinteressen. Als besonderen Grund führt das Gesetz Pflichtwidrigkeit an, und zwar Pflichtwidrigkeit, die das Interesse des Kindes gefährdet. Bei einer geringen Verletzung der Pflichten, die übrigens Verschulden voraussetzt, wird das Vorm.-Gericht nicht gleich zur Entlassung schreiten, sondern wird suchen, durch geeignete Gebote oder Ordnungsstrafen den Beistand zur Erfüllung seiner Pflichten anzuhalten. Von Tatsachen, die die Entlassung des Beistandes rechtfertigen, hat nach § 1856 der Gemeindewaisenrat dem Gericht Anzeige zu machen.

b) wenn in der Person des Beistandes einer der im

[2]) Vergl. Prot. IV. S. 829.
[3]) Planck Anm. 1 zu § 1885.

§ 1781 erwähnten Untauglichkeitsgründe vorliegt. (Siehe oben § 6).

4. Zu entlassen ist der Beistand auch, wenn er nach § 1790 bestellt ist oder

5. wenn bei seiner Bestellung der zunächst Berufene vorübergehend behindert war und nach Aufhören der Behinderung seine Bestellung beantragt.

6. Ist eine Frau zum Beistand bestellt, so kann sie vom Gericht entlassen werden, wenn sie sich verheiratet (§ 1887 Abs. 1). War sie bei der Bestellung schon verheiratet, so hat ihre Entlassung zu erfolgen, wenn ihr Ehemann seine Zustimmung zur Uebernahme oder zur Fortführung der Beistandschaft versagt, oder die Zustimmung widerruft. Der Satz 2 des Absatz 2 § 1887 kann auch auf den Beistand Anwendung finden — z. B. wenn der Adoptivmutter die Mutter des angenommenen Kindes zum Beistand bestellt sein sollte — allerdings wohl ein „akademischer" Fall.

7. hat das Gericht den Beistand zu entlassen, der Beamter oder Religionsdiener ist, wenn die Erlaubnis, die nach den Landesgesetzen zur Uebernahme der Beistandschaft oder zur Fortführung der vor dem Eintritt in das Amts- oder Dienstverhältnis übernommenen Beistandschaft erforderlich ist, versagt oder zurückgenommen oder die Fortführung der Beistandschaft nach Landesgesetz untersagt wird. (§ 1888).

8. Unter Umständen hat der Beistand das Recht, seine Entlassung zu beantragen, nämlich dann, wenn ein wichtiger Grund dafür vorliegt. Was als wichtiger Grund anzusehen ist, darüber entscheidet das Vorm.-Gericht nach seinem Ermessen. Als wichtiger Grund könnte z. B. in Betracht kommen, daß der Beistand sich in bedrängten Vermögens-Verhältnissen befindet und in Folge dessen die Führung der Beistandschaft ihm persönliche Opfer auferlegt.

In dem freien Ermessen ist das Gericht aber insofern beschränkt, als es die im § 1786 Abs. 1 Nr. 2—7 angeführten Umstände immer als wichtigen Grund ansehen muß. Von diesen kommt allerdings Nr. 6 bei dem beaufsichtigenden Beistand nicht in Betracht, da er auch für den Gegenvormund nicht gilt.

Wenn diese Gründe zur Zeit der Bestellung schon vorlagen, wird sie der Beistand nur dann geltend machen können, wenn noch besondere Umstände hinzutreten. Sind sie aber erst nach Beginn der Beistandschaft eingetreten, so kann

aus dem Zögern in der Geltendmachung nicht auf einen Verzicht geschlossen werden.[4])

Kommt das Gericht dem Antrag des Beistandes auf Entlassung nicht nach, so steht diesem gegen die Entscheidung die Beschwerde nach § 20, Fr. G. G. zu. Entläßt ihn das Gericht gegen seinen Willen, so hat er die sofortige Beschwerde gem. § 60 Ziffer 3 Fr. G. G.

Die Entlassung wird wirksam mit der Bekanntmachung an den Beistand § 16 Abs. 1 das.

b. Beendigungsgründe auf Grund der elterlichen Gewalt der Mutter.

Da der Beistand nur bestellt wird, wenn der Mutter die elterliche Gewalt oder doch mindestens deren Ausübung zusteht (siehe oben § 2), so muß die Beistandschaft notwendigerweise mit dem Wegfall der elterlichen Gewalt der Mutter oder deren Ausübung enden — also wenn die Mutter stirbt, wenn sie für tot erklärt wird, (§ 1679), wenn sie sich wieder verheiratet (§ 1697) — wenn das Kind volljährig wird (§ 1626) — oder von jemand an Kindesstatt angenommen wird (§ 1765) — wenn der Mutter die Sorge für die Person und des Vermögens entzogen wird (§ 1666, 1667) und wenn sie die elterliche Gewalt verwirkt (§ 1680) Mit dem Wegfall des Ruhens der elterlichen Gewalt des Vaters endigt auch die Ausübung der Gewalt seitens der Mutter — auch dann, wenn sie ihr vom Vormundschaftsgericht gemäß § 1685 Abs. 2 übertragen war.[5]) Ist der Beistand nur für die auf die Person bezüglichen oder nur für die auf das Vermögen bezüglichen Angelegenheiten bestellt, so hört sein Amt auf, wenn die betreffende Sorge der Mutter nicht mehr zusteht z. B. wenn ihre Vermögensverwaltung nach § 1647 mit der Konkurseröffnung aufhört oder wenn sie ihr nach §§ 1666 Abs. 2 1670, 1686 entzogen wird.

Ist dem Beistand die ganze Vermögensverwaltung übertragen und wird der Mutter die Sorge für die Person des Kindes entzogen, so muß nach § 1773 ein Vormund bestellt werden und die Beistandschaft endigt. Bestritten ist, ob diese Beendigung der Vermögensverwaltung des Beistandes erfolgt, wenn in der Person der Mutter ein Grund eintritt, aus dem

---

[4]) Schultheiß S. 186.
[5]) Schultheiß S. 269.

nur deren Vermögensverwaltung endigt, z. B. Konkurs § 1647. Planck Anm. 3 zu 1693 verneint dies, Staudinger Anm. 6 zu 1693 bejaht es. Das Richtige liegt in der Mitte.

Ist der Wirkungskreis des Beistandes, dem die Verwaltung übertragen, auf die Vermögensangelegenheiten beschränkt, so endigt in dem Zeitpunkt, wo die Sorge der Mutter für das Vermögen des Kindes aufhört, auch das Amt des Beistandes, — weil es nur ein Accessorium der elterlichen Gewalt der Mutter ist, — und damit auch die Vermögensverwaltung, die dem Beistand nur als solchem übertragen ist. Umfaßt der Wirkungskreis des Beistands aber auch die Sorge für die Person, so hört mit der Beendiguug der Vermögensverwaltung der Mutter seine Beistandschaft noch nicht auf, es verbleibt deshalb auch die ihm übertragene Vermögensverwaltung bei ihm.

Nach § 1694 Abs. 2 endigt kraft ausdrücklicher Bestimmung die Beistandschaft auch mit dem Ruhen der elterlichen Gewalt.

c. Schließlich ist dem Vorm. Gericht inbezug auf den auf Antrag der Mutter und den von Amtswegen bestellten Beistand nach die besondere Befugnis gegeben, die Bestellung jederzeit aufzuheben. (§ 1695 Abs. 1). Die auf Anordnung des Vaters eingeleitete Beistandschaft kann nicht jederzeit aufgehoben werden. Eine dennoch erfolgende Aufhebung würde die Beschränkung der Mutter nicht beseitigen. [6])

Es würde gegen diesen Aufhebungsbeschluß gemäß § 57 Ziff. 5 Fr. G. G. dem Ehegatten des Kindes und seinen Verwandten (wozu auch die Mutter gehört) und Verschwägerten und nach § 59 dem über 14 Jahre alten Kinde persönlich die Beschwerde und eventuell die weitere Beschwerde gemäß § 63 zustehen.

Im Uebrigen ist für die Aufhebung nicht irgend ein Antrag erforderlich, sondern das Vorm.-Gericht geht von Amtswegen vor, wenn nach seiner Ansicht die Aufhebung im Interesse des Kindes erforderlich ist.

Die Aufhebung eines nach § 1687 No. 2 bestellten Beistandes soll nur erfolgen, wenn die Mutter ihre Zustimmung dazu gegeben hat. (§ 1695 Abs. 2). Mangelt es an derselben, so ist die Aufhebung trotzdem gültig, da es nur

---

[6]) Neumann, Anm. 1 zu § 1695, Planck Anm. 1 zu § 1695.

eine Sollvorschrift ist, die der Abs. 2 des § 1695 enthält. Das Beschwerderecht steht in diesem Falle gemäß § 20 Abs. 1, Fr. G. G. der Mutter und dem Kinde zu.

Neumann, Anm. 2a zu § 1695, und Planck, Anm. 2 zu § 1695, erklären, daß in letzterem Falle die Beschwerde gemäß § 20 Abs. 2 Fr. G. G. nur der Mutter zustehe. Dieser Abs. 2 paßt für den vorliegenden Fall aber garnicht. Die Verfügnng der Aufhebung ist durchaus keine solche, die nur auf Antrag erlassen werden kann. Im Gegenteil sagt ja gerade § 1695 Abs. 1, daß das Vormundschafts-Gericht die Bestellung jederzeit aufheben kann.

Für die Aufhebung der dem Beistand übertragenen Vermögensverwaltung gilt dasselbe wie für die Aufhebung der auf Antrag der Mutter erfolgten Beistandsbestellung. Sie kann jederzeit, soll aber nur nach Anhörung der Mutter erfolgen. Die Uebertragung endigt nicht schon, wenn nur ein Grund, aus dem die Vermögensverwaltung der Mutter endigen würde, eintritt, z. B. Konkurs. [7])

Wird die Vermögensverwaltung aufgehoben, so kann das eine doppelte Bedeutung haben. Es kann die Beistandschaft, wenn der Wirkungskreis derselben über die Vermögensverwaltung hinaus geht — insoweit bestehen bleiben. Es kann aber auch die Beistandschaft, nämlich wenn sie sich hierauf beschränkt, ganz aufhören.

Ist aber der Beistand zunächst für die Angelegenheit der Vermögensverwaltung als Beaufsichtigender bestellt und wird ihm sodann die Vermögensverwaltung übertragen, so bleibt bei Aufhebung dieser Uebertragung doch noch die beaufsichtigende Beistandschaft bezüglich der Vermögensangelegenheiten bei Bestand.

Ist dagegen die Vermögensverwaltung einem erst zu bestellenden Beistand übertragen und wird sie dann aufgehoben, so endigt die Beistandschaft gänzlich.

§ 16.

Folgen der Beendigung.

Nach der Beendigung des Amtes sind die Pflichten, die dem beaufsichtigenden und die, die dem verwaltenden Bei-

[7]) Planck Anm. 3 zu § 1693 a. A., Staudinger Note 6 zu § 1693.

stand obliegen, wiederum verschieden. Der beaufsichtigende hat gemäß § 1694 Abs. 1 die für den Gegenvormund bestehenden Pflichten zu erfüllen.

Der Beistand ist nach §§ 1891, 1893 Abs. 1, 1682, 1683 zur Fortführung der Beistandschaft berechtigt, bis er von der Beendigung derselben Kenntnis erhält. Doch gewährt diese Berechtigung einem Dritten keinen Schutz, der bei Vornahme des Rechtsgeschäfts das Aufhören der Beistandschaft kennt oder kennen muß. Diese Bestimmung findet entsprechende Anwendung, wenn nicht der ganze Wirkungskreis des Beistandes beendet wird, sondern nur in Bezug auf einzelne Angelegenheiten seine Beistandschaft vom Vormundschaftsgericht aufgehoben wird. Endigt die Beistandschaft infolge des Todes oder der Todeserklärung des Kindes, so hat der Beistand bei denjenigen Geschäften, deren Aufschub Gefahr bedeuten könnte, solange mitzuwirken, bis der Erbe des Kindes anderweite Fürsorge trifft. (§§ 1683, 1893 Abs. 1, 1895, 1694).

Mit der Beendigung seines Amtes hat der Beistand auch seine Bestallung an das Vorm.-Gericht zurückzureichen. (§ 1893 Abs. 2). Planck Anm 2 zu 1893 ist für den entsprechenden Fall beim Vormund der Ansicht, daß das Vorm.-Gericht denselben durch Ordnungsstrafen zur Zurückgabe der Bestallung anhalten kann. Ich kann mich dieser Ansicht nicht anschließen. Die Befugnis des Gerichts, Ordnungsstrafen zu verhängen, kann nur solange währen, wie der Beistand der Aufsicht des Gerichts unterworfen ist. Eine Verlängerung dieser Befugnis über diesen Zeitpunkt hinaus hätte einer ausdrücklichen Bestimmung des Gesetzes bedurft. Diese ist nicht gegeben.

Der Beistand hat den Tod der Mutter unverzüglich dem Vorm.-Gericht anzuzeigen und seine Erben trifft die gleiche Verpflichtung bezügl. seines Todes.

Alle diese Pflichten hat auch der verwaltende Beistand bei Beendigung seines Amtes. Ihm liegt aber außerdem gleich dem Pfleger und Vormund nach §§ 1693, 1915, 1890 ff. die weitere Verpflichtung ob, das verwaltete Vermögen an die Mutter oder das Kind, den neuen gesetzlichen Vertreter oder den Erben des Kindes, je nach dem Beendigungsgrund, herauszugeben und über die Verwaltung Rechenschaft abzulegen.

Bis zur Herausgabe des Vermögens hat der Beistand nach allgemeinen Grundsätzen auf die Erhaltung und Sicherung desselben die gleiche Sorgfalt anzuwenden wie während der Dauer jenes Amtes (Mot. IV. S. 1202). Gemäß § 260 hat der Beistand dem Kinde bezw. dem Erben desselben ein Verzeichnis des Vermögensbestandes vorzulegen und eventuell den Offenbarungseid zu leisten.

Für die Rechenschaftslegung normieren die §§ 259, 261. Danach hat der Beistand eine Rechnung aufzustellen, die eine geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben enthält, und außerdem Belege mitzuteilen, soweit solche erteilt zu werden pflegen. Soweit bereits während der Beistandschaft dem Vorm.-Gericht Rechnung gelegt war, genügt die Bezugnahme auf diese Rechnung, sodaß nur die nachher gemachten Einnahmen und Ausgaben zu vermerken sind. Der Beistand hat auch hier eventuell den Offenbarungseid nach § 269 Abs. 2 zu leisten.

Die Verpflichtungen zur Herausgabe und Rechenschaftslegung liegen dem Beistand gegenüber dem Kinde, dessen gesetzlichem Vertreter oder Erben und nicht gegenüber dem Vorm.-Gericht ob. Sie können von den Genannten nur im Wege der Klage erzwungen werden. Eine Frist zur Herausgabe und Rechenschaftslegung ist dem Beistand im Gesetz nicht gewährt, die Ansprüche können also gleich nach Beendigung geltend gemacht werden, doch wird aus Billigkeitsgründen dem Beistand eine angemessene Frist zuzubilligen sein, wenn die Beistandschaft für ihn unerwartet — z. B beim Aufhören der elterlichen Gewalt — endet.

Der Beistand hat nach der allgemeinen Vorschrift des § 368 einen Anspruch auf Quittung. Er hat aber nicht nur dem Kinde u. s. w. Rechenschaft abzulegen, sondern auch dem Vorm.-Gericht nach § 1892 die Rechnung einzureichen. Dieses hat die Rechnung rechnungsmäßig und sachlich zu prüfen und deren Abnahme zu vermitteln und das eventuelle Anerkenntnis zu beurkunden. (§ 167 Fr. G. G.) Die Mitwirkung des Gegenvormundes kann hier nicht in Betracht kommen, da, wie wir oben sahen, für den Beistand kein Gegenvormund bestellt wird. Zu der Einreichung dieser Rechnung kann das Vormundschafts-Gericht den Beistend ebensowenig durch Ordnungsstrafen zwingen wie zu der Rückgabe der Bestallung. (Siehe oben S. 71).

Wird die Rechnung vom Kinde bezw. seinem Vertreter oder Erben vorbehaltlos anerkannt, so tritt damit Entlastung des Beistandes ein Sie befreit von der Haftung für Mängel der Verwaltung auch dann, wenn die Folgen derselben erst später eintreten. [1])

Zulässig aber ist eine nach den allgemeinen Vorschriften erfolgende Anfechtung der Anerkennungserklärung auf Grund von Irrtum u. s. w.

Nach beendeter Verwaltung ist dem Beistand die etwa bestellte Sicherheit von dem Kinde bezw. seinem gesetzlichen Vertreter zurückzugeben. Verweigert dieser die Rückgabe, so liegt ihm der Beweis ob, daß der Beistand aus seiner Vermögensverwaltung ihm noch haftbar sei. Andererseits hat der Beistand nach § 273 an dem herauszugebenden Vermögen ein Zurückbehaltungsrecht wegen seiner Ansprüche, auch wegen der auf Ersatz von Verwendungen und auf Vergütung.

[1]) Vergl. R. G. in Civilsachen Bd. 38 S. 335.